Friedensgerichtsbarkeit und Rechtspfleger

Die Entwicklung der niederen Gerichtsbarkeit in Deutschland
unter besonderer Berücksichtigung
der im Lande Baden-Württemberg gemachten Erfahrungen

von
Gerhard Theilacker

1963

7370

Friedensgerichtsbarkeit und Rechtspfleger

Die Entwicklung der niederen Gerichtsbarkeit in Deutschland
unter besonderer Berücksichtigung
der im Lande Baden-Württemberg gemachten Erfahrungen

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

von

Gerhard Theilacker

D 21

Fotodruck PRÄZIS · Tübingen · 1963

Zum Geleit

Die vorliegende Arbeit hat ihr besonderes Schicksal. Der Verfasser ist vor Beginn seines Rechtsstudiums Anwärter für den gehobenen Justizdienst gewesen. Die niedere Gerichtsbarkeit hat ihn daher besonders interessiert. Er hat ursprünglich im Schwerpunkt die Friedensgerichtsbarkeit in Württemberg-Baden behandeln wollen. Mitten in seiner Arbeit hat die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts das Gesetz über die Friedensgerichte für nichtig erklärt und damit der ganzen Friedensgerichtsbarkeit den Boden entzogen. Diese Arbeit hat aber doch nicht nur geschichtliches Interesse; vielmehr sind die mit der Friedensgerichtsbarkeit gemachten Erfahrungen für die schon in Angriff genommene Große Justizreform von Bedeutung. Da das baden-württembergische Justizministerium dem Verfasser umfangreiches Material über die Friedens- und Gemeindegerichte zur Verfügung gestellt hat, hat dieser hier aus dem Vollen schöpfen können. Der Verfasser hat daher seiner Arbeit einen zweiten rechtspolitischen Teil angefügt.

In diesem Teil wird die Frage erörtert, wie die große Justizreform - für die schon bedeutsame Vorarbeiten vorliegen - die Bagatellgerichtsbarkeit behandeln soll. Der Verfasser führt aus, daß das Experiment der Friedensgerichtsbarkeit gezeigt hat, daß reine "Laiengerichte" den an ein Gericht zu stellenden Anforderungen nicht gewachsen seien und daher kein Modell für die Neugestaltung der niederen Gerichtsbarkeit sein könne, daß aber qualifizierte Rechtspfleger durchaus in der Lage seien, auch spruchrichterliche Aufgaben zu erfüllen. Die Rechtspfleger seien zwar nach geltendem Recht keine Richter; es wäre aber möglich, ihnen künftig auch spruchrichterliche Aufgaben als Vorschaltinstanz zu übertragen, gegen deren Entscheidung der Weg an den Richter offen stehe. Solche Vorschaltinstanzen seien mit dem Bonner Grundgesetz durchaus vereinbar, wie die Gemeindegerichtsbarkeit zeige. Da diese aber wegen ihrer auf Bagatellsachen begrenzten Zuständigkeit noch keine genügende Entlastung der Richter bedeuten, empfiehlt er, Rechtspfleger - deren Ausbildung allerdings noch vertieft werden müsse - zu erstinstanzlichen Richtern, und zwar nicht bloß in Bagatellsachen zu machen. Der Verfasser setzt sich damit allerdings in Gegensatz zum Richtergesetz, das einen einheitlichen Richtertyp schaffen wollte; er vertritt aber seinen Standpunkt mit guten Argumenten.

Der bedeutsamen Arbeit ist zu wünschen, daß sie angesichts der drängenden Frage der Justizreform bei allen maßgebenden Organisationen und Dienststellen die verdiente Beachtung findet.

Tübingen, den 20.11.1962

Professor Dr. Eduard Kern

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547607_0025

VORWORT

Eines der Hauptthemen, das seit Jahrzehnten die besten Köpfe unter den deutschen Juristen immer wieder beschäftigt, ist die sogenannte große Justizreform. Es besteht Einigkeit darüber, daß diese Reform überfällig ist. Aber welches ist ihr entscheidender Ansatzpunkt? Es hat lange gedauert, bis erkannt wurde, daß die Entlastung des rechtsgelehrten Richters von der sogenannten Bagatellgerichtsbarkeit Ausgangs- und Angelpunkt der Reform sein muß. Aber durch wen soll die Entlastung erfolgen? M.E. keinesfalls durch den von der Kommission des Deutschen Richterbundes vorgeschlagenen weisungsgebundenen, die Befähigung zum Richteramt besitzenden Richtergehilfen. Damit, daß man der Mehrzahl der Amts- und Landgerichtsräte die bisherige Amtsbezeichnung und Rechtsstellung nimmt, die Arbeit aber beläßt, ist doch in der Sache nichts gewonnen. Reformfragen sind nicht eine Frage der Ettikettierung! Um eine wirkliche Reform handelt es sich nur, wenn die Bagatellfälle von Rechtspflegeorganen entschieden werden, die nicht Volljuristen sind. Die für die große Justizreform entscheidende Frage ist demnach die, ob solche Organe vorhanden sind, ob sie gegebenefalls die Aufgabe zufriedenstellend bewältigen können und ob ihre Heranziehung vom Grundgesetz zugelassen wird.

Theilacker ist der erste, der diese Frage klar gesehen und in der vorliegenden Arbeit gründlich und umfassend behandelt hat. Daß er sich dabei nicht auf dem unfruchtbaren Boden abstrakter Theorie bewegt, sondern die Ergebnisse des wichtigsten und aufschlußreichsten Experiments, das auf diesem Gebiet jemals im deutschen Rechtsgebiet durchgeführt worden ist, nämlich die in Baden-Württemberg in 10 Jahren mit der Friedensgerichtsbarkeit gemachte Erfahrung erschöpfend ausgewertet hat, bestimmt Wert und Bedeutung seiner Arbeit.

In dem Gebiet des ehemaligen Landes Württemberg-Baden gab es bekanntlich vom Jahre 1949 bis zum Jahre 1959 eine Friedensgerichtsbarkeit mit einer nennenswerten zivilgerichtlichen und einer recht bedeutsamen strafgerichtlichen Zuständigkeit. Unter sorgfältiger Auswertung des gesamten Materials, insbesondere der vom Justizministerium in Stuttgart erhobenen Erfahrungsberichte, kommt der Verfasser in überzeugender Beweisführung zu dem Ergebnis, daß eine echte Entlastung der ordentlichen Richter von der Bagatellgerichtsbarkeit in weitem Rahmen möglich ist, jedoch nicht durch eine irgendwie geartete Gemeinde- oder sonstige Laien-Sondergerichtsbarkeit, sondern durch Heranziehung des Rechtspflegers. Dieses Ergebnis, dem ich auf Grund eigener Erfahrungen, die ich im Justizministerium in Stuttgart gesammelt habe, uneingeschränkt zustimme, ist rechtspolitisch von großer Bedeutung. An ihm kann künftighin keiner, insbesondere auch der Gesetzgeber nicht, vorübergehen, der sich mit Fragen der Justizreform befaßt.

Die Theilacker'sche Arbeit wäre beachtenswert und nützlich, sie wäre aber un-

vollständig, wenn sie sich nicht zugleich mit der Frage befaßte, ob das Grundgesetz die rechtspolitisch erwünschte Übertragung der Bagatellgerichtsbarkeit auf den Rechtspfleger zuläßt. Zur Beantwortung dieser Frage mußte der Verfasser weitgreifende dogmatische Untersuchungen anstellen und sich insbesondere mit dem verfassungsrechtlichen Richter- und Gerichts-Begriff befassen. Er tut dies umsichtig und zuverlässig. Ob seinen begrifflichen Überlegungen immer gefolgt werden kann, mag dahinstehen; für den Gerichtsbegriff möchte ich dies bezweifeln. Doch ist das nicht so wichtig. Wichtig und m.E. völlig zutreffend ist das vom Verfasser gewonnene Ergebnis, daß nämlich das Grundgesetz der Befassung des Rechtspflegers mit Geschäften der streitigen Zivil- und der Strafrechtspflege nicht entgegensteht, sofern ihm insoweit vom einfachen Gesetzgeber volle sachliche und persönliche Unabhängigkeit eingeräumt wird.

OLG Rat Dr. Wilhelm Machleid

INHALTSÜBERSICHT

Seite

Benutztes Schrifttum III

Einleitung 1

ERSTER TEIL

Die Friedensgerichtsbarkeit und die Gemeindegerichtsbarkeit in Baden-Württemberg

§ 1 Die Geschichte der Gemeindegerichtsbarkeit im südwestdeutschen Raum am Beispiel der württembergischen Gemeindegerichte 4

§ 2 Die Friedensgerichtsbarkeit
A. Zur Geschichte 13
B. Die rechtliche Ausgestaltung 16

§ 3 Die Belassung der Friedensgerichtsbarkeit durch das Rechtsvereinheitlichungsgesetz 26

§ 4 Die Verfassungswidrigkeit der Friedensgerichte 28

§ 5 Die Bewährung der Friedensgerichtsbarkeit
I. Überblick über die Tätigkeit der Friedensgerichte 46
II. Die Bewährung der Friedensgerichte
1) der Gemeindefriedensgerichte 48
2) der staatlichen Friedensgerichte 60

§ 6 Die neue Gemeindegerichtsbarkeit in Baden-Württemberg
A. Zur Geschichte 62
B. Geltendes Recht 65

§ 7 Die Verfassungsmäßigkeit der Gemeindegerichtsbarkeit 76

§ 7a Die rechtspolitische Würdigung des neuen Gemeindegerichtsgesetzes 92

Seite

ZWEITER TEIL

Die zukünftige Gestaltung der niederen Gerichtsbarkeit im deutschen Gerichtsverfassungsrecht

- Der Rechtspfleger als Richter der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen ? -

§ 8 Die Notwendigkeit der Entlastung des rechtsgelehrten Richters 94

§ 9 Bisherige Maßnahmen zur Entlastung des rechtsgelehrten Richters

I. Von den Reichsjustizgesetzen bis zum Rechtspflegergesetz 100

II. Das Rechtspflegergesetz von 1957 107

III. Die Entlastung durch das Richternotariat 111

§ 10 Bestrebungen zur Schaffung einer reichs- bzw. bundesrechtlichen besonderen Bagatellgerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen

I. Von den Reichsjustizgesetzen bis zum Zusammenbruch im Jahre 1945 117

II. Die Bestrebungen nach dem Kriege 122

III. Der Entwurf des Richtergesetzes von 1958 und die Vorschläge der Kommission des deutschen Richterbundes für die Fragen der großen Justizreform 125

§ 11 Auswertung der mit der Friedensgerichtsbarkeit gemachten Erfahrungen 127

§ 12 Läßt das Grundgesetz die Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen auf den Rechtspfleger zu ?

A. Der verfassungsrechtliche Standort des Rechtspflegers 132

B. Inwieweit ist die Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen auf den Rechtspfleger de lege lata zulässig ? 143

C. Kann der Rechtspfleger de lege ferenda zum Richter i.S. des Grundgesetzes umgestaltet werden ? 152

§ 13 Empfiehlt sich die Übertragung ? 165

BENUTZTES SCHRIFTTUM

Adickes, F.,	Grundlinien durchgreifender Justizreform, 1906.
-	Zur Verständigung über die Justizreform, 1907.
Amelunxen,	Strukturreform der Justiz, RPfl 51/145 ff.
Anschütz, G.,	Die Verfassung des deutschen Reiches vom 11. Aug. 1919, 14. Aufl. 1933.
Arndt, A.,	Richter, Gericht und Rechtsweg in der Reichsverfassung, ArchöffR, Neue Folge Band 21, S. 183 ff.
-	Die Gesetzlichkeit des Richters als Strukturprinzip der rechtsprechenden Gewalt, JZ 56/633.
-	Ist die Strafgewalt des Finanzamts mit dem Grundgesetz vereinbar ? NJW 57/249.
-	Die Gesetzlichkeit des Richters, DRiZ 58/171 f.
-	Anmerkung zum Urteil des Bundesgerichtshofs vom 21.4.1959 über die Verfassungsmäßigkeit des Verwaltungssteuerstrafverfahrens, NJW 59/1230 f.
Arndt, J.,	Gesetz über Maßnahmen auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung und des Verfahrensrechts (Rechtspflegergesetz), Komm., 1957.
Arnold, E.,	Stellung und Aufgaben des Rechtspflegers, Kommentar zum Rechtspflegergesetz, 1957.
Bachof, O.,	Verwaltungsgerichtsbarkeit und Justiz unter Berücksichtigung des Bonner Grundgesetzes, SJZ 50/ 161 ff. u. 488 ff.
-	Grundgesetz und Richtermacht, Rektoratsrede, 1959.
Bauerle, G.,	Notwendigkeit und Rechtsstaatlichkeit des Verwaltungsstrafverfahrens, BB 57/707 ff.
Baur, F.,	Der Einfluß der Deutschen Gemeindeordnung auf die Gemeindegerichtsbarkeit Württembergs, ArchZivPr, Bd. 141, S. 327 ff.
-	Justizaufsicht und richterliche Unabhängigkeit, 1954.

Baur, F.,	Freiwillige Gerichtsbarkeit, 1. Buch, Allgemeines Verfahrensrecht, 1955.
-	Der Begriff der Rechtsprechung und die freiwillige Gerichtsbarkeit, DNotZ 55/507 ff.
Bettermann, K.A.,	Die Unabhängigkeit der Gerichte und der gesetzliche Richter, in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Band III, 2. Halbband, S. 523 ff.
-	Schutz der Grundrechte in der ordentlichen Gerichtsbarkeit, in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, III/2, S. 779 ff.
-	Gericht und Verwaltungsbehörde, Rechtsprechung und Verwaltung? DÖV 59/761 ff.
Bötticher, E.,	Inwieweit sichern Art. 102 ff. der Reichsverfassung die Unabhängigkeit des Richters und den Rechtsweg? ZZP 51/201 ff.
Bonner Kommentar,	Kommentar zum Bonner Grundgesetz, von H.J. Abraham, O. Bühler u.a., 1950 - 1954.
Buchholz, F.,	Richterliche Hilfsarbeiter, DRiZ 59/46 ff.
Buchholz, H.,	Künftige Stellung des Rechtspflegers, RPfl 52/513 ff.
-	Gedanken zur Justizreform, RPfl 50/145 ff.
Bund Deutscher Rechtspfleger, Landesverband Baden-Württemberg,	Die Friedensgerichtsbarkeit in Baden-Württemberg, RPflBl 58/48 ff.
-	Denkschrift zur Frage der Neuregelung der niederen Gerichtsbarkeit im Lande Baden-Württemberg, RPflBl 58/54 ff.
Conrad, H.,	Gestalt und Status des Richters in sozialhistorischer Betrachtung, DRiZ 60/6 ff.
Dahm, G.,	Deutsches Recht, 1944.
Dehm, W.,	Die Geschichte des Notariats in Württemberg, Diss. Tübingen 1948.
Deutscher Richterbund,	Zum neuen Entwurf eines Richtergesetzes, DRiZ 58/101 ff.

Deutscher Richterbund,	Zum Richtergesetz. Die Vorschläge des Deutschen Richterbundes vom 14. 8. 1958 zu dem Entwurf des Deutschen Richtergesetzes, DRiZ 58/237 ff.
-	Leitsätze für die Gestaltung der Großen Justizreform, DRiZ 59/346 ff.
Dietz-Nikisch,	Arbeitsgerichtsgesetz, Komm., 1954.
Döhring, E.,	Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500, 1953.
Dohna, Graf zu	Ausnahmegerichte, in: Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, herausgegeben von H.C. Nipperdey, 1929.
Echterhölter, R.,	Die Europäische Menschenrechtskonvention in der juristischen Praxis, JZ 56/142 ff.
Ernst, F.,	Lebendige Justiz, 1956.
Eyermann-Fröhler,	Verwaltungsgerichtsordnung, Komm., 1960.
-	Kommentar zum Verwaltungsgerichtsgesetz, 2. Aufl. 1954.
Fischinger, H.,	Friedensgerichte, DRiZ 60/112 f.
Floegel-Hartung,	Straßenverkehrsrecht, 11. Aufl. 1958.
Forsthoff, E.,	Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 1958.
Friesenhahn, E.,	Über Begriff und Arten der Rechtsprechung unter besonderer Berücksichtigung der Staatsgerichtsbarkeit nach dem Grundgesetz und den westdeutschen Landesverfassungen, in Festschrift für R. Thoma, 1950.
Gerner, E.,	Zur Großen Justizreform, DRiZ 59/341 ff.
Giese, F.,	Rechtspfleger und Grundgesetz. Eine verfassungskritische Mahnung zur Wahrung echter Unabhängigkeit des Rechtspflegers, RPfl 53 S. 145 ff.
-	Richterliche Unabhängigkeit weisungsgebundener Rechtspfleger ? RPfl 53/385 ff.

Giese, F.,	Richter und Rechtspfleger als Organe der "Dritten Gewalt", RPfl 54/161 ff.
-	Zur Frage der steuerbehördlichen Strafbefugnis, FR 57/217 f.
Giese-Schunck,	Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Komm., 5. Aufl. 1960.
Grossrau, E.,	Ist die Strafgewalt und die Bußgeldkompetenz von Verwaltungsbehörden mit Art. 92 vereinbar ? NJW 58/930 ff.
Greiner, O.,	Der Rechtspfleger als Friedensrichter in der Friedensgerichtsbarkeit Württemberg-Badens, RPfl 51/481 ff.
-	Der Weg zur Friedensgerichtsbarkeit über die "Kleine Justizreform", RPfl 52/49 ff.
Gülland, P.,	Die Dienstaufsicht über Richter und die Unabhängigkeit der Gerichte, 1932.
Habscheid,	Grundfragen der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, RPfl 57/164 ff.
Hahn,	Die gesamten Materialien zu dem Gerichtsverfassungsgesetz und dem Einführungsgesetz zu demselben vom 27.1.1877, 1.Abt. 2 Bde., Berlin 1879.
Hamann, A.,	Das Grundgesetz, Komm., 2. Aufl. 1960.
Haas-Redding,	Steuerstrafen und Finanzverwaltung, JZ 56/545.
Hartung, F.,	Die Friedensgerichtsbarkeit in Württemberg-Baden, SJZ 49/672 ff.
-	Verwaltungs- und gerichtliches Steuerstrafverfahren, NJW 56/41 ff.
Haver,	Ist die Strafgewalt der Finanzämter mit dem Grundgesetz und der Menschenrechtskonvention vereinbar ? NJW 57/88 ff.
Hegler, A.,	Das Gemeindegerichtsverfahren in Baden und Württemberg, ArchZivPr, Bd. 106, (1910), S. 52 ff.
Heinsheimer, K.,	Von der Unabhängigkeit der Gerichte, 1929.

Hesse-Saage-Fischer,	Grundbuchordnung, Komm., 4. Aufl. 1957.
Hufnagl, F.,	Die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der amerik. und brit. Zone, Komm., 1950.
Jellinek, G.,	Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. (6. Neudruck 1959).
Jellinek, W.,	Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 1931.
-	Anmerkung zum Urteil des württ. StGH vom 14. 11. 1950, DÖV 51/253 f.
Jerusalem, F.,	Die Staatsgerichtsbarkeit, 1930.
Jescheck, H. H.,	Die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, NJW 54/783 ff.
Ipsen, H.-P.,	Gleichheit, Neumann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, 2. Band, S. 111 ff.
"Justizreform in den Ländern",	Bericht über eine Arbeitstagung des Instituts zur Förderung öffentl. Angelegenheiten mit Beiträgen von Zinn, Hoepfner u. a., 1951.
Keidel, Th.,	Das Rechtspflegergesetz, NJW 57/521 ff.
Kern, E.,	Ausnahmegerichte, in "Recht und Staat", Heft 27 (1924).
-	Der gesetzliche Richter, 1927.
-	Rechtspflege, Grundsätzliches und Übersicht, und: Die ordentliche Gerichtsbarkeit und die Sondergerichtsbarkeit, HDStR, Band 2, S. 475 ff.
-	Rechtspfleger und Friedensrichter im künftigen GVG und Richtergesetz, RPfl 50/97 ff.
-	Zum Begriff des Richters und des Gerichts, DRiZ 52/125 ff.
-	Bemerkungen zum Entwurf eines Rechtspflegergesetzes, RPfl 53/149 f.
-	Zur Frage der akademischen Disziplinargerichtsbarkeit. Zugleich ein Beitrag zum Begriff der Gerichte, DÖV 54/675 f.

Kern, E.,	Die Gemeindegerichtsbarkeit in Baden-Württemberg, Staatsanzeiger von Baden-Württemberg Nr. 98 von 1954.
-	Anmerkung zum Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 9.11.1955, JZ 56/166.
-	Einheitliche Gerichtsbarkeit, DRiZ 56/214 ff.
-	Gerichtsverfassungsrecht (Studienbuch), 3. Aufl. 1959.
-	Strafverfahrensrecht (Studienbuch), 6. Aufl. 1960.
-	Das Ende der Friedensgerichte, JZ 60/244 ff. Das neue Richtergesetz, JZ 61/617 ff.
Kienmoser, E.,	Die Zivilgerichtsbarkeit der württembergischen Gemeinden, Diss. Tübingen 1948.
Knapp,	Beiträge zur Rechts- und Wirtschaftsgeschichte des württ. Bauernstandes, 2 Bde., 1919.
Knoll, E.,	Die besonderen Gerichte, DÖV 54/232 ff. und 263 ff.
Kisch, W.,	Unsere Gerichte und ihre Reform, 1908.
Kleinknecht-Müller,	Kommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsrecht, 4. Aufl. 1958.
Kleinrahm, K.,	Justizreform und Grundgesetz, RPfl 52/1 ff.
Klein, F.	Rechtsgutachten über die Zulässigkeit des Verwaltungssteuerstrafverfahrens insbesondere seine Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz, in 2 Gutachten über die Strafbefugnis der Finanzverwaltung, 1959.
Koehler, A.,	Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. Juni 1960, Komm., 1960.
Koellreutter, O.,	Zur verfassungsrechtlichen Stellung des künftigen Richters und Rechtspflegers, RPfl 52/353 ff.
-	Rechtspflege, Rechtsprechung und Rechtspfleger, RPfl 53/1 ff.
Kohlrausch,	Friedensrichter und Schiedsmannsordnung, in: Das kommende deutsche Strafverfahren, Bericht der amtlichen Strafprozeßkommission (Berlin 1938) S. 538 ff.

Korintenberg, W.,	Mahnruf zur Selbstbesinnung, RPfl 48/49 ff.
Kuhfuss, G.,	Wesen, Begriff und Erscheinungsformen der Sondergerichtsbarkeit, Diss., Münster 1956.
Kühn, R.,	Reichsabgabenordnung, Kommentar, 4. Aufl., 1956.
Küster-Leibfried-Greiner,	Die Friedensgerichtsbarkeit in Württemberg-Baden, 1949.
Kurz, H.,	Das badische Notariat, Diss. Tübingen 1950.
Leibfried, G.,	Die Friedensgerichtsbarkeit, JuV 1950/78 f.
Lent,	Der Laienrichter im Zivilprozeß, ArchZivPr Bd. 150, S. 193 ff.
Loppuch,	Der verwaltungsbehördliche Beschwerdebescheid und seine Abgrenzung vom Rechtsprechungsakt, NJW 1953/1125 ff.
Lotze, W.,	Sind Unterwerfungsverfahren und Strafbescheide der Finanzämter mit Art. 20 und 92 GG vereinbar ? , NJW 1956/1540 ff.
Machleid-Hoegen,	Die Gemeindegerichtsbarkeit, 1960.
von Mangold,	Das Bonner Grundgesetz, Komm., 1. Aufl. 1953.
von Mangold-Klein,	Das Bonner Grundgesetz, Komm., Bd. I, 2. Aufl. 1957.
Mattern, G.,	Steuerstrafgerichtsbarkeit. Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Verhältnis von Verwaltung und Rechtspflege, StW 1950/351 ff.
-	Verwaltungs-Steuerstrafverfahren und Finanzgerichtsbarkeit, Steuerjahrbuch 1954/55, S. 385 ff.
-	Verwaltungs- und gerichtliches Steuerstrafverfahren, ZStrW Bd. 67, S. 363 ff.
Maunz-Dürig,	Grundgesetz, Komm. (Loseblattausgabe).
Maunz, Th.,	Deutsches Staatsrecht (Studienbuch) 10. Aufl. 1960.
Menger, Chr. Fr.,	System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes, 1954.
Meyer, H.,	Friedensgerichtsbarkeit, RPfl 1949/241 ff.

Möllinger, O.,	Gerichtsbarkeit bei Steuerdelikten, ArchöffR, Bd. 80, S. 276 ff.
Model, O.,	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl. 1960.
Morof, H.,	Die Rechtsnatur der Ehrengerichte, Diss. Tübingen 1956.
Mügel, O.,	Justizreform, in Werdendes Recht - Beihefte der Deutschen Juristen-Zeitung - Heft 1 (1930).
Müller, F.,	Straßenverkehrsrecht, 21. Aufl. 1959.
Naumann, R.,	Hauptprobleme der Finanzgerichtsordnung, JZ 1953/65 ff.
Niethammer,	Das friedensgerichtliche Verfahren, in Beiträge zur Rechtserneuerung, Heft 4, Der Ehrenschutz im neuen deutschen Strafverfahren, S. 88 ff. (1937).
Pflugfelder, S.,	Die Friedensgerichtsbarkeit in Württemberg (insbesondere nach dem württ. -bad. Friedensgerichtsgesetz vom 29. März 1949), Diss. Tübingen 1951.
Peters-Sautter-Wolff,	Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, 2. Aufl. 1958.
Pfeiffer, G.,	Die Verfassungsbeschwerde in der Praxis, 1959.
Rademacher, W.,	Juristische Hilfsarbeiter bei den oberen Bundesgerichten, DRiZ 1959/271 ff.
Reichel, W.,	Die Stellung des Rechtspflegers in der Gerichtsorganisation, 2. Aufl. 1951.
Reichert, M.,	Die deutschen Gerichte der Zukunft, DRiZ 1912, Sp. 614 ff.
Reynold,	Friedensgerichte in England, DRiZ 1959/116 f.
Reyscher, A.,	Vollständige, historisch und kritisch bearbeitete Sammlung der württembergischen Gesetze, 19 Bde., 1821-1851.

Rothenberger, O.,	Der Deutsche Richter, 1942.
-	Die ersten Gedanken über den Aufbau einer nationalsozialistischen Rechtspflege, DJ 1942/565 ff.
-	Die ersten sachlichen Maßnahmen zum Ausbau einer nationalsozialistischen Rechtspflege, DJ 1943/66 ff.
Rosenberg, L.,	Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, 8. Aufl. 1960.
Sarstedt,	Die Überlastung des Richters, DRiZ 1957/60 f.
Schegdendal, B.,	Die wesentlichen Änderungen im französischen Strafgerichtsverfassungsrecht und Strafprozeß, JZ 1959/595.
Schetter,	Justizreform, RPfl 1949/145 ff.
-	Gedanken zur großen und kleinen Justizreform RPfl 1949/529 ff.
Scheyhing, R.,	Die Entwicklung des Deutschen Gerichtsverfassungsrechts vom 8. Mai 1945 bis 1. Okt. 1950, Diss. Tübingen 1951.
Schiffer, E.,	Die Deutsche Justiz, 1. Aufl. 1928, 2. Aufl. 1949.
Schlegelberger, F.,	Die Unabhängigkeit der Rechtspfleger, 1957, S. 135 ff.
Schmidt-Räntsch, G.,	Die neue Regierungsvorlage zum Richtergesetz, DRiZ 1958/61 ff.
-	Das Richtergesetz vor seiner ersten Lesung im Bundestag, DRiZ 1958/210 ff.
Schmidt, E.,	Lehrkommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, 1952 - 1960.
Schneider,	Bemerkungen zur Entwicklung und Belastung der Sozialgerichte, DRiZ 1959/8 ff.
Schönke-Schröder-Niese,	Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, 8. Aufl. 1956.
Schorn, H.,	Der Richter im Dritten Reich, 1959.
	Die Stellung des Rechtspflegers und seine Unabhängigkeit nach dem Rechtspflegergesetz, RPfl. 1957/267 ff.

Schorn, H.,	Die Sicherung der Rechtsstaatsidee und die Unabhängigkeit des Richters im Richtergesetz, DRiZ 1959/139 f
Schultzky,	Bestellung des Gerichtsschreibers zum Bagatellrichter, DJZ 1907/1124 ff.
Spanner, H.,	Die Neuordnung der Patentgerichtsbarkeit, JZ 1960/329 ff.
Strauss, W.,	Das Rechtspflegergesetz, RPfl 1957/33 ff.
-	Zum Entwurf eines deutschen Richtergesetzes, DRiZ 1958/299 ff.
Süss, S.,	Der Friedensrichter. Unter besonderer Berücksichtigung des bay. Gesetzentwurfs über die Einsetzung von Friedensrichtern vom 21.10.1948, Diss. München 1951.
Thierack,	Gedanken zum Neuaufbau der deutschen Rechtspflege, DJ 1942/661 ff.
Thoma, R.,	Die Funktionen der Staatsgewalt, HDStR, Bd. 2. , S. 108 ff.
Töwe,	Das friedensrichterliche Verfahren, in Beiträge zur Rechtserneuerung, Heft 4, Der Ehrenschutz im neuen deutschen Strafverfahren, S. 100 ff.
von Turegg,	Gerichte, NJW 1953/1201 ff.
Ule, C.H.,	Verwaltungsprozeßrecht (Studienbuch) 1960.
-	Verwaltungsgerichtsbarkeit, Komm. 1. Aufl. 1960.
	Verhandlungen des 36. Deutschen Juristentags über das Thema: "Empfiehlt es sich, bei der grundlegenden Änderung der Gerichtsverfassung besondere Einrichtungen für die Erledigung von Zivil- und Strafsachen geringerer Bedeutung zu schaffen", in Verhandlungen des 36. Deutschen Juristentags, Band 2, S. 736 ff. und S. 832 ff.
Vogel, H.,	Zum Problem der Rechtsstaatlichkeit des Verwaltungs-Steuerstrafverfahrens, insbesondere des Unterwerfungsverfahrens, DStZ 1956 Ausgabe A, S. 105 ff.

von Wächter, K.G.,	Handbuch des im Königreich Württemberg geltenden Privatrechts, 2 Bände, 1839.
Wagner, A.,	Dringende Fragen einer Justizreform, DRiZ 1957, S. 93 ff.
-	Zwischenbilanz zur Reform der Rechtspflege, DRiZ 1957/287 ff.
-	Der Richter, 1959.
-	Die französische Justizreform, DRiZ 1959/101 ff.
Wedewer, P.,	Der Rechtspfleger als Friedensrichter, RPfl 1951/289 ff.
Weinkauff,	Grundsätzliches zur Referentendenkschrift über das künftige Richtergesetz, DRiZ 1954/227 f.
-	Die große Justizreform, DRiZ 1958/93 ff.
Weiss, W.,	Haben sich die Friedensgerichte in Württemberg-Baden bewährt ? NJW 1951/698 f.
Wendt, P.,	Zur Frage der innerstaatlichen Geltung und Wirkung der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte, MDR 1955/658.
Wieczorek, B.,	Zivilprozeßordnung und Nebengesetze, Komm., 1957.
Wolff, H.J.,	Die Voraussetzungen eines "besonderen Verwaltungsgerichts", dargestellt am Beispiel der Spruchkammern bei den Oberversicherungsämtern, MDR 1951/67 ff.
-	Verwaltungsrecht I (Studienbuch), 3. Aufl. 1959.
Wolff, G.,	Friedensgerichte in England und den Vereinigten Staaten, DRiZ 1958/121 ff.
Zelter,	Zur großen Justizreform, RPfl 1950/241 ff.

Abkürzungen

ArchZivPr	.....	Archiv für civilistische Praxis
AG	.....	Amtsgericht
AG	.....	Ausführungsgesetz
a.F.	.....	alter Fassung
ArchöffR	.....	Archiv für öffentliches Recht
ArbGG	.....	Arbeitsgerichtsgesetz
Art.	.....	Artikel
AV	.....	Allgemeine Verfügung
BArbG	.....	Bundesarbeitsgericht
BB	.....	Betriebsberater
BBG	.....	Bundesbeamtengesetz
BFH	.....	Bundesfinanzhof
BGB	.....	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl	.....	Bundesgesetzblatt
BGH	.....	Bundesgerichtshof
BGHSt	.....	Entscheidungssammlung des BGH in Strafachen
BGHZ	.....	Entscheidungssammlung des BGH in Zivilsacher
BJagdG	.....	Bundesjagdgesetz
BK	.....	Bonner Kommentar
BR	.....	Bundesrat
BSGE	.....	Entscheidungssammlung des Bundessozialgerich
BT	.....	Bundestag
BVerfG	.....	Bundesverfassunggericht
BVerfGE	.....	Entscheidungssammlung des BVerfGE
BVerfGG	.....	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	.....	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	.....	Entscheidungssammlung des BVerwG
DDR	.....	Deutsche Demokratische Republik
DJ	.....	Deutsche Justiz
DJZ	.....	Deutsche Juristenzeitung
DNotZ	.....	Deutsche Notarzeitschrift
DÖV	.....	Die Öffentliche Verwaltung
DRiG	.....	Deutsches Richtergesetz
DRiZ	.....	Deutsche Richterzeitung
DVBl	.....	Deutsches Verwaltungsblatt
EG	.....	Einführungsgesetz
EntwRiG	.....	Entwurf eines Richtergesetzes
FGG	.....	Gesetz über die Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit

GBl	.....	Gesetzblatt
GBO	.....	Grundbuchordnung
Ges.	.....	Gesetz
GFG	.....	Gesetz über die Friedensgerichtsbarkeit
GG	.....	Grundgesetz
GGG	.....	Gemeindegerichtsgesetz
GVG	.....	Gerichtsverfassungsgesetz
HDStR	.....	Handbuch des deutschen Staatsrechts
HGB	.....	Handelsgesetzbuch
JMBl	.....	Justizministerialblatt
JuV	.....	Justiz und Verwaltung
JZ	.....	Juristenzeitung
KRGes	.....	Kontrollratsgesetz
LG	.....	Landgericht
LwVerfG	.....	Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Landwirtschaftssachen
LFGG	.....	Landesgesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit
MDR	.....	Monatsschrift für deutsches Recht
NJW	.....	Neue Juristische Wochenschrift
OGH britZ	.....	Oberster Gerichtshof der brit. Zone
OLG	.....	Oberlandesgericht
OVG	.....	Oberverwaltungsgericht
PolGes	.....	Polizeigesetz
RAO	.....	Reichsabgabeordnung
RegBl	.....	Regierungsblatt
REntlG	.....	Reichsgesetz zur Entlastung der Gerichte
REntlV	.....	Reichsentlastungsverfügung
RG	.....	Reichsgericht
RGBl	.....	Reichsgesetzblatt
RGZ	.....	Entscheidungssammlung des RG in Zivilsachen
RJM	.....	Reichsjustizministerium
RPfl	.....	Der Deutsche Rechtspfleger
RPflG	.....	Rechtspflegergesetz
RPflVO	.....	Rechtspflegerverordnung
RGewO	.....	Reichsgewerbeordnung
RVerEG	.....	Rechtsvereinheitlichungsgesetz
SGG	.....	Sozialgerichtsgesetz
SHG	.....	Soforthilfegesetz
StGB	.....	Strafgesetzbuch
StPO	.....	Strafprozeßordnung
StVG	.....	Straßenverkehrsgesetz

StVO	.....	Straßenverkehrsordnung
VerfGH	.....	Verfassungsgerichtshof
VGG	.....	Verwaltungsgerichtsgesetz
VGH	.....	Verwaltungsgerichtshof
VwGO	.....	Verwaltungsgerichtsordnung
VVVFG	.....	Vorläufige VO des Justizministeriums über das Verfahren vor den Friedensgerichten
VO	.....	Verordnung
WiGBl	,,,,,	Gesetzblatt der Verwaltung des vereinigten Wirtschaftsgebietes
WRV	.....	Weimarer Reichsverfassung
ZPO	.....	Zivilprozeßordnung
ZStrW	.....	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZVG	.....	Zwangsversteigerungsgesetz
ZZP	.....	Zeitschrift für Zivilprozeß

EINLEITUNG

In den letzten 50 Jahren hat sich in zunehmendem Maße das Bedürfnis gezeigt, den rechtsgelehrten Richter durch andere Personen zu entlasten. Es ist deshalb im Zusammenhang mit justizpolitischen Reformplänen seit der Jahrhundertwende immer wieder die Frage aufgeworfen und geprüft worden, ob die Entlastung der Richter - sie wurde immer dringlicher, wollte man die Richterzahl nicht ins Ungemessene ansteigen lassen - durch reichs- bzw. bundeseinheitliche Schaffung einer Bagatellgerichtsbarkeit auf dem Gebiete der Zivil- und Strafrechtspflege erreicht werden könne. Streit entbrannte in der Regel um die Frage der Besetzung solcher besonderer Gerichte.

Der 36. Deutsche Juristentag, der sich im Jahre 1931 mit der Einführung einer niederen Gerichtsbarkeit befaßte, kam fast einmütig zu dem Ergebnis, daß eine solche, falls sie überhaupt geschaffen werde, nur mit dem herkömmlichen, rechtsgelehrten Berufsrichter besetzt werden könne.

Auch heute ist die Frage, ob und inwieweit eine niedere Gerichtsbarkeit eingeführt und, bejahendenfalls, wem sie übertragen werden sollte, von größter rechtspolitischer Bedeutung. Die Ausgestaltung der Bagatellgerichtsbarkeit muß ohne Zweifel ein zentrales Anliegen der kommenden großen Justizreform sein, da die Entlastung des Richters Kern- und Angelpunkt der Reform ist. Wie aktuell dieses Problem ist, zeigt der von der Kommision des Deutschen Richterbundes für die große Justizreform gemachte Vorschlag, daß im Rahmen des Neuaufbaus der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit eine nichtgerichtliche Vorstufe geschaffen werden solle[1]. Auch die vom Bundesjustizministerium berufene Kommission zur Vorbereitung einer Reform der Zivilgerichtsbarkeit hat sich mit dieser Frage schon befaßt[2].

Alle Reformbestrebungen waren bisher dadurch beeinträchtigt, daß es auf deutschem Rechtsboden an Vergleichsmöglichkeiten eigentlich ganz fehlte. Die althergebrachte Gemeindegerichtsbarkeit in Baden und Württemberg als lokale Institution von geringer praktischer Bedeutung ist verständlicherweise von der Wissenschaft nicht oder kaum beachtet worden. Als Vorstufe der ordentlichen Gerichtsbarkeit hat sie seit der Jahrhundertwende zu rechtsdogmatischen Erörterungen so gut wie keinen Anlaß gegeben.

Dagegen hat die Rechtsprechungstätigkeit der inzwischen für verfassungswidrig erklärten Friedensgerichte in den nördlichen Landesteilen von Baden - Württemberg eine ungleich größere rechtspolitische Bedeutung erlangt. Zum ersten Mal in der

---

1) Näheres vgl. unten S. 126 ff.

2) In einer Arbeitssitzung am 12. Dez. 1958 ließ sie sich von Ministerialrat Dr. Leibfried vom Justizministerium Baden-Württemberg über Entwicklung und Bewährung der Friedensgerichtsbarkeit berichten.

neueren deutschen Rechtsgeschichte war hier, neben reinen Laiengerichten, der aus dem Gerichtsschreiber hervorgegangene Rechtspfleger mit echten spruchrichterlichen Aufgaben betraut. Die Friedensgerichtsbarkeit war somit ein interessantes Experiment, dessen Ergebnisse nicht nur für das Land Baden-Württemberg, sondern für das ganze deutsche Rechtsgebiet bedeutsam und stärkster Beachtung wert sind. Es ist an der Zeit, sie zu sammeln und auszuwerten. Die Auswertung wird zeigen, daß nur mit Rechtspflegern besetzte Gerichte, keinesfalls aber reine Laiengerichte geeignet sind, als Ansatzpunkt für die notwendig gewordene Reform der niederen Gerichtsbarkeit zu dienen. Diese Erkenntnis macht eine wissenschaftliche Untersuchung der Frage, ob und inwieweit niedere streitige Gerichtsbarkeit bundeseinheitlich auf den Rechtspfleger übertragen werden soll, wichtig und vordringlich. Zwar hat es das Rechtspflegergesetz von 1957 streng vermieden echte Rechtsprechungsakte [1] auf den Rechtspfleger zu übertragen. Dies geschah nicht so sehr aus rechtspolitischen, als aus rechtsdogmatischen Erwägungen. Der Gesetzgeber vertrat nämlich die Ansicht, der Rechtspfleger sei nicht Richter im Sinne unseres Verfassungsrechts. Das hindere zwar nicht die Betrauung des Rechtspflegers mit Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wohl aber mit solchen echter Rechtsprechung. Der Zugang zur niederen Gerichtsbarkeit blieb dem Rechtspfleger bisher aus letztlich formalen Gründen verschlossen, ohne daß die Frage der rechtlichen Möglichkeit und der Nützlichkeit der Übertragung e profundis untersucht worden wäre. Die jüngste deutsche Rechtsgeschichte zeigt aber, daß die Entwicklung unverkennbar auf die Entlastung des rechtsgelehrten Richters durch den Rechtspfleger hin tendiert. Auf den Schultern des Rechtspflegers ruht schon jetzt ein ansehnlicher Teil ehemals richterlicher [2] Aufgaben.

Die Verfassungswidrigkeitserklärung der Friedensgerichtsbarkeit durch das Bundesverfassungsgericht hat eine weitere Klärung des verfassungsrechtlichen Gerichts- und Richterbegriffs gebracht. Die Entscheidung ist deshalb für die künftige Gestaltung der niederen Gerichtsbarkeit, zugleich aber auch für die Frage der Verfassungsmäßigkeit der gegenwärtig bestehenden bad.-württ. Gemeindegerichte, von erheblicher Bedeutung.

Um ein umfassendes Bild über Möglichkeit und Zweckmäßigkeit einer besonderen niederen Gerichtsbarkeit zu gewinnen, müssen im Rahmen dieser Darstellung auch die Gemeindegerichte in Baden-Württemberg untersucht und gewürdigt werden.

Betont sei noch, daß das Justizministerium Baden-Württemberg dem Verfasser in dankenswerter Weise umfangreiches Material über die Friedensgerichte und die Gemeindegerichte zur Verfügung gestellt hat.

---

1) Zu diesem Begriff vgl. unten S. 144 ff.

2) Der Begriff ist hier gebraucht i. S. des rechtsgelehrten, wissenschaftlichen Richters.

Das Manuskript wurde im Juli 1961 abgeschlossen. Das später erlassene Deutsche Richtergesetz und der Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 9. V. 1962 über die Verfassungsmäßigkeit der Gemeindegerichte sind in Fußnoten eingearbeitet.

ERSTER TEIL

Die Friedensgerichtsbarkeit und die Gemeindegerichtsbarkeit in Baden-Württemberg

§ 1

Die Geschichte der Gemeindegerichtsbarkeit im südwestdeutschen Raum am Beispiel der württembergischen Gemeindegerichte

Schon bei der Ausarbeitung der sog. Reichsjustizgesetze, die alsbald nach der Reichsgründung im Jahre 1879 in Angriff genommen wurde, ist der Tatsache Rechnung getragen worden, daß im südwestdeutschen Raum eine alteingewurzelte Gemeindegerichtsbarkeit vorhanden war. Bestritten ist, ob die alten Stadt- und Dorfgerichte, die hier bestanden, im germanischen Volksgerichtswesen ihren Ursprung haben[1], oder ob ihre Wurzel im landesherrlichen Gerichtswesen des späteren Mittelalters zu suchen ist[2].

In einer gründlichen Untersuchung der geschichtlichen Entwicklung der Gerichtsbarkeit der württembergischen Gemeinden legt Kienmoser[3] überzeugend dar, daß ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem germanischen Gerichtswesen und den württ. Gemeindegerichten nicht besteht. Die germanische Gerichtsverfassung, und zwar bis in die nachkarolingische Zeit, beruhte auf Personenverbänden (z.B. Hundertschaften) und nicht auf Ortsgemeinschaften. Es ist deshalb davon auszugehen, daß die Stadt- und Dorfgerichte in Württemberg erst in der Grafenzeit und zwar im 12. und 13. Jahrhundert aufgekommen sind. Einzelheiten ihrer Entstehung sind immer noch nicht geklärt. Zu beachten ist, daß sowohl die Dorfgerichte als auch die Gerichte der Landstädte zu Beginn ihrer Entwicklung landesherrliche Gerichte waren [4]. Es stand ihnen deshalb zunächst längere Zeit ein gräflicher Amtmann vor.

Mit der Zeit lösten sich diese untersten Gerichte aus dem landesherrlichen Gerichtsverband heraus und verselbständigten sich. Es waren nun Gerichte der Gemeinden.

---

1) Der württ. Abgeordnete Hölder hat bspw. im Deutschen Reichstag die Ansicht vertreten, die Wurzel der württ. Gemeindegerichte gehe zurück auf die Zeit "altdeutscher Schöppenstühle"(vgl. Hahn, die gesamten Materialien zum GVG und EGGVG, 2. Band S. 1144).
Baur, ArchZivPr Bd. 141 S. 329 spricht von einer unmittelbaren Verbindung der Gemeindegerichte mit der "Volksgerichtsbarkeit" des germanischen Rechts.

2) Kienmoser, Die Zivilgerichtsbarkeit der württ. Gemeinden, Diss., 1948, S. 12 - 14; vgl. auch Wächter, Handbuch des im Königreich Württemberg geltenden Privatrechts, 2 Bde 1839.

3) Kienmoser aaO.

4) Kienmoser aaO. S. 22.

In der Regel waren sie mit 7 - 12 Laienrichtern besetzt[1], die ursprünglich aus der Bürgerschaft der Stadt oder des Dorfes gewählt, in späterer Zeit aber im Wege der Selbstergänzung des Gerichts berufen wurden. Als Rechtslaien sprachen sie nach örtlichen Gebräuchen und Herkommen Recht. Den Vorsitz führte nunmehr bei den Dorfgerichten der von den Bürgern gewählte Schultheiß und bei den Stadtgerichten der Vogt [2]. Zunächst hat sich auch hier der alte, aus dem germanischen Recht stammende Grundsatz der Trennung von Richtern und Urteilern erhalten[3].

Die sachliche Zuständigkeit der Stadt- und Dorgerichte war ziemlich umfassend. Sie erledigten in der Regel sämtliche Zivilprozesse der nicht privilegierten Volksschichten [4] ohne Rücksicht auf den Streitwert. In Strafsachen urteilten sie dagegen nur über leichtere Delikte [5] [6]. Die hohe peinliche Gerichtsbarkeit war ihnen grundsätzlich entzogen. Nur ausnahmsweise, wenn sie der Landesherr mit dem Blutbann belehnt hatte, waren sie auch Inhaber der Hochgerichtsbarkeit. Ferner oblag ihnen die gesamte willkürliche (freiwillige) Gerichtsbarkeit. Zugleich übten sie übrigens neben dem Rat wichtige Verwaltungsgeschäfte aus [7] [8]. Neben den allgemeinen ordentlichen Gemeindegerichten gab es noch zahlreiche Sonderformen [9].

---

1) Wächter aaO. Bd. 1, S. 8.
2) Pflugfelder, Die Friedensgerichtsbarkeit in Württemberg, Diss. 1951, S. 14.
3) Der Vorsitzende hatte also in erster Zeit kein Stimmrecht, sondern war nur "Stabhalter" und "Umfrager wie es sich gebührt".
4) Der niederen Gerichtsbarkeit unterlagen nicht: Hofbeamte, der Adel und die Korporationen, geistliche Sachen und Streitigkeiten von geistlichen Personen; vgl. Wächter aaO. S. 57 ff. und Kienmoser aaO. S. 23.
5) Knapp, Beiträge zur Geschichte des württ. Bauernstandes S. 170.
6) Zur Frage, welche Delikte der niederen Gerichtsbarkeit unterlagen, vgl. Döhring, Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500, S. 14.
7) Vgl. Kienmoser aaO. S. 25.
8) Der Grundsatz der Trennung der Gewalten spielte ja im Mittelalter noch keine Rolle. Verwaltung und Rechtsprechung stellten noch weitgehend eine Einheit dar. Der Begriff der jurisdictio umfaßte nicht nur das, was heute als Rechtspflege bezeichnet wird, sondern auch viele Geschäfte der allgemeinen Landesverwaltung.
9) Z.B. das Gast- und Kaufgericht, das Untergangsgericht, das Schlichterwaldgericht als vorwiegend zivilistische Sondergerichte, das Zentgericht, das Ehrenhaftengericht, das Pirschgericht, das Schrannengericht und das Rügegericht als Sondergerichte in der Strafgerichtsbarkeit.

Die Rezeption ist auch und gerade für die Stadt- und Dorfgerichte von weittragender Bedeutung gewesen. Da die Gerichte nunmehr gezwungen waren, nach des Reiches gemeinen Rechten, also in erster Linie nach dem römischen Recht zu entscheiden, mußte dies bei den Stadt- und Dorfgerichten zu erheblichen Schwierigkeiten führen, denn die Richter dieser Gerichte waren, wie gesagt, Leute aus dem Volke, die es zwar verstanden, das Recht nach der Billigkeit und der lokalen Gewohnheit zu handhaben, die aber regelmäßig keinerlei Kenntnis des römischen Rechts hatten. Diese Situation wurde durch das neue Verfahrensrecht erschwert, denn der gemeine Prozeß war schriftlich. Zum Aktenstudium waren die Laienrichter nicht in der Lage. Vielfach konnten sie gar nicht lesen [1]. Man half sich dadurch, daß man bei den höheren Gerichten oder bei Rechtsgelehrten juristischen Rat holte. Auch die Juristenfakultät der Universität Tübingen wurde immer häufiger um Rechtsgutachten angegangen. Das Institut der Aktenversendung zweck Einholung juristischen Rats nahm einen immer größeren Umfang an. Die Peinliche Gerichtsordnung Karls V. begünstigte diese Entwicklung, indem sie die Gerichte anwies, in allen zweifelhaften Fällen Rat bei Rechtssachverständigen einzuholen[2]. Da nach der Peinlichen Gerichtsordnung die eingeholten Gutachten verbindlich waren, trat gewissermaßen eine Zweiteilung in der Wahrnehmung der Rechtsprechungsaufgaben ein. Den örtlichen Gerichten oblag weitgehend nur die Feststellung des Sachverhalts, während die eigentliche Rechtsentscheidung durch höhere Spruchbehörden getroffen wurde[3].

Obwohl die Landesherren die durch die Rezeption veranlaßte Verdrängung des Laienrichters durch den beamteten rechtsgelehrten Richter stark förderten[4], ließ die Gesetzgebung des Herzogtums Württemberg[5] die Stadt- und Dorfgerichte als Institution und ihren Zuständigkeitsbereich weitgehend unberührt. Auch saßen in diesen Gerichten weiterhin Männer aus dem Volke zu Gericht. Zwar betont das Landrecht von 1610, die Gerichte sollen, wo dies möglich sei, mit "rechtsgelehrten Personen" besetzt werden. Doch scheint sich diese Forderung verständlicherweise nicht durchgesetzt zu haben [6]. Verfassung und Kompetenz der Stadt- und Dorfgerichte blieben bis zum Jahre 1806 im wesentlichen unverändert. Trotzdem war durch die Rezeption eine Entwicklung eingeleitet worden, die Ansehen und Bedeutung dieser untersten Gerichte zunehmend minderte. Die Laienrichter waren nicht in der Lage, das schwierige Zivilrecht des gemeinen Rechts anzuwen-

---

1) Vgl. Kern, Geschichte des Gerichtsverfassungsrechts, S. 22.
2) Vgl. Kern aaO. S. 36.
3) Kern aaO. S. 37, Döhring, Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500, S. 16
4) Kern aaO. S. 22.
5) Insbesondere die 5. und 6. Landesordnung von 1552 und 1567, das 2. Landrecht von 1567 und das Landrecht von 1610.
6) Woher hätte man denn das Heer von Juristen nehmen sollen ?

den. Diese Tatsache und die enge Verbindung von Rechtsprechungs- und Verwaltungsaufgaben führte häufig dazu, daß die Gerichte die Rechtspflege nur als Nebensache behandelten[1]. Die Stadt- und Dorfgerichte waren deshalb vielfach Gegenstand heftiger Kritik[2].

Unter König Friedrich (1797 - 1816) wurde die Zuständigkeit der Stadt- und Dorgerichte auf das schwerste beschnitten. Als absolut herrschender Fürst erstrebte er eine starke Zentralisierung des Behördenaufbaus, verbunden mit einer erheblichen Einschränkung der Selbständigkeit der Gemeinden. Im Jahre 1806 verloren die Gemeinden die Gerichtsbarkeit in Strafsachen [3]. Schließlich wurde den Stadt- und Dorfgerichten durch das königliche Reskript vom 25. Aug. 1811 die gesamte streitige Zivilgerichtsbarkeit mit Ausnahme der sog. "Untergangssachen" [4] entzogen. An ihre Stelle traten die königlichen Oberamtsgerichte. Die Gerichtsbarkeit der Gemeinden war somit zur Bedeutungslosigkeit herabgesunken. Jedoch wurde sie schon im Jahre 1818 wieder neu belebt. Das IV. Edikt über die Rechtspflege in den unteren Instanzen vom 31.12.1818 [5] mit mehreren gesetzlichen Änderungen in den Jahren 1821/22 brachte folgende Regelung:
Die Gemeinderäte, die unter dem Vorsitz des Schultheißen das "Gemeindegericht" bildeten, waren zuständig in Untergangssachen ohne Begrenzung des Streitwerts und in anderen geringfügigen Zivilsachen[6]. Die freiwillige Gerichtsbarkeit wurde den Gemeinden "wie bisher" belassen. Jedoch wurden diese Geschäfte im Laufe der Zeit immer mehr von den beamteten königlichen Notaren wahrgenommen [7]. In Strafsachen stand den Gemeindegerichten keine Entscheidungsbefugnis mehr zu. Die Gemeindegerichte hatten somit gegenüber den alten Stadt- und Dorfgerichten erhebliche Zuständigkeitseinbußen erfahren; sie waren zu reinen Bagatellgerichten herabgesunken.

---

1) Wächter aaO. S. 663. 2) Kienmoser aaO. S. 49.
3) und zwar durch das Organisationsmanifest vom 18. 3. 1806.
4) Eine Instruktion vom 19. Okt. 1811 umreißt den Begriff der Untergangssachen folgendermaßen: Zu den Untergangssachen gehören "Streitigkeiten, welche durch das Nebeneinanderliegen von Gebäuden und Feldgütern oder die wechselseitige Beziehung derselben in Hinsicht auf ihre Benützung entstehen. Die Klage mag das Eigentum oder auch Dienstbarkeiten betreffen, es mag ferner der eine der streitenden Teile die Gemeinde oder beide Privatpersonen sein, insofern der Streit nur privatrechtliche Verhältnisse betrifft, nicht ohne Augenschein auf dem Platze entschieden werden kann und ein summarisches Verfahren zuläßt und erfordert".
5) württ. RegBl 1819 Anhang IV.
6) Unter geringfügigen Sachen verstand man Streitigkeiten, deren Streitwertgrenze gewisse, nach Gemeindegröße abgestufte Beträge nicht überstieg.
7) Vgl. das königl. Notariatsedikt vom 29. 8. 1919 (RegBl S. 561 ff.). Näheres un-

Bei dieser Regelung blieb es bis zu Erlaß der württ. Justizgesetze im Jahre 1868. Bei Beratung dieser Gesetze waren die Gemeindegerichte heftig umstritten[1]. Man brachte gegen sie vor, die Rechtsprechungsbefugnis des Gemeinderats widerspreche dem Grundsatz der Gewaltenteilung [2]. Schon Jahrzehnte zuvor waren die Gemeindegerichte immer wieder heftig angegriffen worden[3]. Ein Oberamtsrichter schrieb, es sei ihm nicht ein Fall bekannt, der von den Gemeinderäten richtig durchverhandelt und entschieden worden sei, auch wenn es sich um einfache Rechtsfälle gehandelt habe. Ein anderer Verfasser berichtete, daß nur ein geringer Bruchteil der gemeindegerichtlichen Entscheidungen nicht gegen klare Rechte verstieße. Die Gemeinderäte hätten viel zu geringe Rechtskenntnisse. Trotzdem setzen sich die Befürworter der Gemeindegerichtsbarkeit durch. Sie wurde deshalb im wesentlichen unverändert beibehalten. Jedoch hatten nunmehr die Gemeinderäte nicht mehr "wahres Richteramt" [4], sondern übten auftragsweise fremde, d.h. staatliche Gerichtsbarkeit aus[5].

Bei der Ausarbeitung der Reichsjustizgesetze wurde um den Fortbestand der Gemeindegerichte gleichfalls stark gerungen[6]. Da man sich von dem Bestreben leiten ließ, die seit langem gewünschte deutsche Rechtseinheit möglichst vollständig zu verwirklichen, mußte die Forderung auf Aufrechterhaltung der Gemeindegerichte als "Erhaltung partikulären Rechtsguts" zwangsläufig Gegnerschaft hervorrufen. Der Entwurf des GVG[7] sah zunächst die Zulassung von Gemeindegerichten vor. In der Begründung hieß es interessanter- und überraschenderweise, die Gemeindegerichte hätten sich "insbesondere in Württemberg" bewährt. Die anläßlich der ersten Beratung im Plenum vom 24./25. Nov. 1874 eingesetzte Reichsjustizkommision lehnte aber die Gemeindegerichte in allen 3 Lesungen ab[8]. Bemerkenswert ist, daß sich besonders auch württ. Juristen für die Abschaffung aussprachen[9]. Auch der württ. Landesvertreter legte, im Gegensatz

---

ten S. 112 f.

1) Vgl. den Kommisionsbericht zur württ. CPO in "Die neue Justizgesetzgebung des Königreichs Württemberg", 1868, Bd. 2 S. 449.
2) Vgl. Pflugfelder aaO. S. 22.
3) So z.B. Hammer in Jahrbücher der Gesetzgebung und Rechtspflege im Königreich Württemberg, Bd. 2, Heft 3, 1827, S. 317 und Knapp, Andeutungen zur Verbesserung der Rechtspflege im Königreich Württemberg, 1833, S. 20 ff. und S. 42 f.
4) wie es das IV. Edikt von 1818 noch bestimmt hatte.
5) Art. 1 des württ. GVG vom 13. 3. 1868 (RegBl S. 61 ff).
6) Vgl. Hahn, Die gesamten Materialien zum GVG und EGGVG.
7) Die Begründung siehe bei Hahn aaO. I 1 S. 51 f.
8) Vgl. Hahn aaO. I 1 S. 407 ff., 755 ff. und I 2 S. 1030 ff.
9) Hegler, Das Gemeindegerichtsverfahren in Baden und Württemberg, ArchZivPr

seinem badischen Kollegen[1], nur geringe Energie an den Tag, um die Gemeingerichte zu retten. In der Kommission war die Meinung vorherrschend, die Rechtslege durch Gemeindegerichte genüge nicht den Anforderungen, die an eine Gehtsbarkeit gestellt werden müßten. Als partikuläre Sondergerichte stünden sie ch im Gegensatz zu dem reichseinheitlichen Gerichtsaufbau. Überdies habe man, besondere auf dem Lande, kein Vertrauen zu ihnen. Selbst in Württemberg seien lebhaft umstritten.

der 2. Beratung im Plenum des Reichstags entbrannte nochmals ein heftiger eit, der sich letztlich auf die Frage zuspitzte, ob gegen die Entscheidungen r Gemeindegerichte die Anrufung des ordentlichen Rechtswegs zuzulassen sei[2]. e Gegner der Gemeindegerichte vertraten die Ansicht, bei Zulassung des Rechtsgs sei wenigstens klargestellt, daß es sich bei der gemeindegerichtlichen Instanz n eine bloße Vor- oder Versuchsinstanz handle und daß die Gemeindegerichte dat praktisch als 1. Instanz abgeschafft seien [3] [4]. Schließlich stimmte das Plem einem Entwurf zu, demzufolge Ländern nachgelassen wurde, Gemeindegerichzu schaffen, bzw. vorhandene Gemeindegerichte beizubehalten "für die Verndlung und Entscheidung von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten", jedoch mit nachgenden Einschränkungen:

a) es durften den Gemeindegerichten nur vermögensrechtliche Ansprüche zugewiesen werden, deren Streitwert an Geld oder Geldeswert die Summe von 60.-- DM nicht überstieg;
b) der Gemeindegerichtsbarkeit konnten nur Streitigkeiten zwischen Gemeindeeinwohnern unterworfen werden. Beide Parteien mußten sonach in derselben Gemeinde ihren Wohnsitz, ihre Niederlassung oder ihren Aufenthalt haben;
c) gegen Entscheidungen der Gemeindegerichte mußte beiden Parteien binnen einer gesetzlich zu bestimmenden Frist die "Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg" zustehen.

ese Regelung wurde in § 14 Ziff. 2 GVG zum Gesetz erhoben. Somit waren sämthe deutsche Bundesstaaten reichsgesetzlich ermächtigt, Gemeindegerichte als esondere Gerichte" einzurichten. Die Übertragung strafrechtlicher Befugnisse auf Gemeindegerichte ließ das Reichsrecht nicht zu.

Bd. 106 S. 57.

In Baden gab es gleichfalls eine althergebrachte Gemeindegerichtsbarkeit. Hier entschied der Bürgermeister als Einzelrichter über Bagatellstreitigkeiten zwischen Ortsangehörigen (II. Konstitutionsedikt v. 14. 7. 1807).

Vgl. Hahn aaO. I, 2, S. 1141-1165.

Zu beachten ist nämlich, daß die Gemeindegerichte alten Stils grundsätzlich inappellabel entschieden hatten.

Das Preuß. Justizministerium vertrat die Ansicht, daß bei der Ausprägung der

Für die Stellung der Gemeindegerichte im Gerichtsaufbau lag die Bedeutung der reichsrechtlichen Regelung darin, daß sie als besondere Gerichte aus der ordentlichen Gerichtsbarkeit herausgenommen waren. Sie stellten nicht mehr die unterste Instanz im normalen Gerichtszug dar, sondern waren als bloße Vorschalt- bzw. Versuchsinstanz dem ordentlichen Rechtsweg vorangestellt. Das Amtsgericht war nicht Rechtsmittelinstanz, sondern erste Instanz der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Nach Hegler [1] handelte es sich bei den Sprüchen der Gemeindegerichte um "zunächst nur versuchsweise Entscheidungen", die aber "bei mangelnder Reaktion zu einem Definitum auswachsen" konnten. Die form- und fristgerechte Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg nahm den Entscheidungen die Wirksamkeit. Im Gegensatz zu der früheren württ. Regelung wurde jetzt der Rechtsschutz allein vor dem Gemeindegericht nicht mehr als genügend erachtet. Ob man deshalb diese Spruchkörper als echte Gerichte i. S. der damaligen Rechtsauffassung bezeichnen kann, ist äußerst zweifelhaft [2], zumal für das GVG der Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung galt, was deutlich durch die Fassung des § 1 GVG und in § 4 EGGVG zum Ausdruck gekommen ist[3], wogegen die Gemeindegerichte in personeller Hinsicht auf das engste mit der Gemeindeverwaltung verflochten waren.

Von der reichsgesetzlichen Ermächtigung - die gem. § 14 Ziff. 2 GVG mit der Streitwertgrenze von 100.-- DM noch heute in Kraft ist - haben nur die Länder Baden und Württemberg Gebrauch gemacht [4][5].
In Württemberg war der ganze Gemeinderat als Gericht tätig; später konnte auch durch einen fünf- oder dreiköpfigen Ausschuß oder durch ein einzelnes Mitglied des Gemeinderats oder einen Gemeindebeamten die Gerichtsbarkeit ausgeübt

---

Gemeindegerichte als reine Vorschaltinstanz eine reichsrechtliche Zulassung gar nicht erforderlich sei.

1) Hegler aaO. S. 54.
2) Bejahend BVerfGE 10/214; Hegler aaO. S. 67; Kienmoser aaO. S. 75; Pflugfelder aaO. S. 27.
3) Vgl. Kern, Geschichte des Gerichtsverfassungsrechts, S. 99.
4) Württemberg durch das AG zur ZPO vom 18. Aug. 1879 (RegBl S. 173 ff.), dem zahlreiche gesetzliche Änderungen folgten, bis die Gemeindegerichtsbarkeit schließlich in der Verordnung des Justizministeriums über das Verfahren und die Kosten vor den Gemeindegerichten vom 9. 3. 1932 (VVGG)(RegBl 63 ff.) ihre zusammenfassende und abschließende Regelung fand. Diese Verordnung galt in Südwürttemberg bis zum Inkraftreten des neuen Gemeindegerichtsgesetzes am 1. 4. 1960.
5) Baden durch das badische allgemeine Einführungsgesetz zu den Reichsjustizgesetzen vom 3. März 1879 (GBl S. 91) Titel VII §§ 115-123. Diese Bestimmun-

werden. In Baden war der Bürgermeister oder ein Beamter der Gemeinde Gemeinderichter. Um die Gemeinderichter nicht zu überfordern, wurden gewisse Kategorien von Streitigkeiten von der Entscheidungsbefugnis ausgenommen [1]. In Württemberg waren die Gemeinden nach Einwohnerzahl in drei Klassen eingeteilt, deren Zuständigkeitsgrenzen abgestuft waren und die verschiedentlich geändert wurden[2].

Der Reichsgesetzgeber hat sich nach Verabschiedung des GVG nur einmal mit der Gemeindegerichtsbarkeit befaßt. Im Jahre 1930 erhöhte er die Wertgrenze, bis zu der die Entscheidungen über vermögensrechtliche Ansprüche den Gemeindegerichten übertragen werden können, auf 100.-- RM[3].

Unter der Herrschaft des Nationalsozialismus änderte sich zunächst an der Gemeindegerichtsbarkeit nichts. Jedoch wurde seit Erlaß der Deutschen Gemeindeordnung vom 30. Jan. 1935 die Gerichtsbarkeit nicht mehr vom Gemeinderat, sondern vom Bürgermeister allein ausgeübt. Zwar schrieben dies weder die Gemeindeordnung noch die Gemeindegerichtsgesetze ausdrücklich vor. Man vertrat jedoch die Meinung, "dieses Gesetz (die Gemeindeordnung) wolle das Gemeindeorgan zum Gemeindegericht erklären, das in der Gemeindeverwaltung schlechthin den Gemeindewillen maßgebend bilde[4]", das sei aber der Bürgermeister. Somit waren auch in Württemberg, wie seit langem in Baden, die Gemeindegerichte mit einem Mann besetzt. Die Abschaffung der Gemeindegerichte wurde im [illegible]. Reich nicht ernsthaft in Erwägung gezogen. Es bestanden deshalb in Baden und Württemberg bis zum Kriegsende im Jahre 1945 Gemeindegerichte, die einheitlich monokratisch organisiert waren [5].

---

gen wurden in der Folgezeit häufig, jedoch nicht wesentlich geändert. Sie galten in Südbaden gleichfalls bis zum 1.4.1960.

1) So z.B. Ansprüche aus Wechseln, die Feststellung streitig gebliebener Konkursforderungen; später dann, bedingt durch reichsrechtliche Regelungen, arbeitsgerichtliche Streitigkeiten, Klagen auf Grund des Mieterschutzgesetzes usw.
2) Seit 1931 waren zuständig: die Gemeindegerichte der 3. Klasse für Streitwerte bis zu 30.- Mark, die der 2. Klasse für solche bis zu 60.- Mark und die der 1. Klasse für Streitwerte bis zu 100.- Mark.
3) Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen vom 1. Dez. 1930 IX. Teil § 1 (RGBl I 604).
4) Baur, ArchZivPr Bd. 141 S. 332; ähnlich auch Runderlässe des Reichsinnenministeriums und des OLG-Präsidenten Stuttgart.
5) Die Bürgermeister, die nunmehr allein zu Gericht saßen, waren keine Wahlbeamten mehr, sondern wurden vom Staat ernannt.

Nach dem Zusammenbruch des deutschen Reiches im Frühjahr 1945 wurde in den südlichen, von den Franzosen besetzten Landesteilen von Baden und Württemberg die Gemeindegerichtsbarkeit wieder eröffnet. In Südwürttemberg war - wie früher - der Gemeinderat als Gericht tätig. Bei dieser Regelung verblieb es bis zum Inkrafttreten des neuen Gemeindegerichtsgesetzes.
Die praktische Bedeutung der Gemeindegerichte ist aus mehreren Gründen fortlaufen zurückgegangen [1]. In den meisten Gemeinden waren die Gemeindegerichte jahrelang überhaupt nicht tätig. Zuletzt hatten nur noch diejenigen Gemeindegerichte eine gewisse Bedeutung, die mit einem gehobenen oder höheren Beamten besetzt waren, der ein persönliches Interesse an der Gemeindegerichtsbarkeit hatte[2]. Die Anwaltschaft hat die Gemeindegerichte immer abgelehnt und wenn nicht boykottiert, so doch auch nicht gefördert.

Erwähnenswert ist noch eine Verfügung des württ. Justizministeriums aus dem Jahre 1919 betreffend den Sprech- und Schlichtungstag[3], durch die in Württemberg im Verwaltungswege eine Friedensgerichtsbarkeit eigner Art geschaffen wurde. B jedem Amtsgericht wurde ein oder mehrere Richter zum "Friedensrichter" bestimmt. Hauptaufgabe der Friedensrichter war es, sowohl durch Beratung einzelner Rechtssuchender als auch durch Vermittlung zwischen streitenden Parteien di gütliche Erledigung von Streitigkeiten anzubahnen bzw. herbeizuführen und, soweit es sich um Beziehungen von längerer Dauer handelte, eine Grundlage für ei künftiges besseres Einvernehmen zu schaffen. Die Auskunfts- und Beratungstätigkeit der Friedensrichter sollte in erster Linie minderbemittelten Personen, die nicht in der Lage waren, einen Rechtsanwalt zu Rate zu ziehen, dienen. Der Weg der Schlichtung stand sowohl minderbemittelten als bemittelten Personen of fen. Sie konnte sowohl mündlich als auch schriftlich erfolgen. Rechtsprechungsaufgaben waren diesen Friedensrichtern nicht zugewiesen.
Die Einrichtung hat sich dort vorübergehend bewährt, wo sich ihrer ein geeignete Richter mit Interesse und Hingabe angenommen hat. Es konnte durch ihn in zahlreichen Fällen Prozesse vermieden und drohenden Auseinandersetzungen der Bode entzogen werden. Es wurde aber bezweifelt, ob eine Verwaltungsverfügung eine ausreichende Grundlage für den Sprech- und Schlichtungstag darstelle. Vor allen die Anwaltschaft wandte sich gegen diese württ. Institution, da sie sich durch di

---

1) Vor allem hat die permanente Geldentwertung die Bedeutung der Streitigkeite mit einem Streitwert unter 100.- Mark erheblich verringert. Auch das Aufkommen des Arbeitsrechts und der Arbeitsgerichte und ihrer Vorläufer hat die Zuständigkeit der Gemeindegerichte in den zahlreichen kleineren Lohnstreitigkeiten zwischen Dienstherrn und Dienstboten und ganz allgemein zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern beseitigt.
2) Machleid-Hoegen, Die Gemeindegerichtsbarkeit in Baden-Württemberg, Einleitung S. VIII. Näheres vgl. unten S. 93.
3) Amtsblatt des Justizministeriums S. 91.

naturgemäß in ihrem Wirkungskreis beeinträchtigt fühlte. Schließlich wurde der Sprech- und Schlichtungstag im Jahre 1934 wieder abgeschafft und, entsprechend der Regelung im übrigen Reichsgebiet, durch die Rechtsbetreuungsstelle der Anwaltschaft ersetzt.

§ 2

Die Friedensgerichtsbarkeit

A. Zur Geschichte

Nach dem Zusammenbruch des Nationalsozialismus wurden im Gegensatz zu den südlichen Landesteilen von Baden und Württemberg die durch das Mil. Reg. Ges. Nr. 2 geschlossenen Gemeindegerichte im ehemaligen Land Württemberg-Baden nicht wieder eröffnet[1]. Auf Drängen der amerikanischen Besatzungsmacht, der anfänglich eine weitgehende Reform des Gerichtsverfassungsrechts und die Schaffung von Friedensgerichten nach angelsächsischem und französischem Vorbild erstrebenswert erschien, wurden hier bald Vorarbeiten für die Einführung einer umfassenden, auch mit Strafgewalt ausgestatteten, niederen Gerichtsbarkeit in Angriff genommen. Schon im Jahre 1945 hatten die Amerikaner die herkömmliche Ahndung der Übertretungen durch die Polizei als rechtsstaatswidrig beseitigt und den Amtsgerichten übertragen[2]. Dies hatte im Zusammenhang mit der strengen politischen Säuberung in der amerikanischen Zone zu einem starken Richtermangel und zu einer erheblichen Arbeitsüberlastung der Amtsgerichte geführt.

Im Jahre 1945 war von der amerikanischen Militärregierung ein "Plan für den Aufbau des Rechtspflegewesens in der amerikanischen Zone" erlassen worden[3], der die Länderregierungen ermächtigte, mit Laien besetzte Orts- und Gemeindegerichte einzurichten und Friedensrichter [4] einzusetzen. Entscheidungsbefugnis sollten aber diese Gerichte nur auf dem Gebiet der Zivilsachen haben.

---

1) Kienmoser aaO. S. 88.
2) und zwar in Württemberg-Baden durch das Gesetz zur Überleitung des Strafverfügungsrechts der Polizeibehörden auf die Gerichte vom 20. Nov. 1945 (RegBl 1946 S. 1).
3) Kienmoser aaO. S. 87.
4) Diese sollten befugt sein, bürgerliche Rechtsstreitigkeiten sowie Beleidigungssachen im Einigungsverfahren oder (mit Einwilligung der Parteien) durch Schiedsspruch zu schlichten.

Um die Einführung einer, mit weitgehender Entscheidungskompetenz ausgestatteten Friedensgerichtsbarkeit zu ermöglichen [1], beschloß der Länderrat der amerikanischen Zone nach Anhörung des Parlamentarischen Rats der Zone und mit Genehmigung der Militärregierung 1948 ein zoneneinheitliches Gesetz zur Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes, wonach in das GVG ein § 13 a folgenden Wortlauts eingefügt wurde:

> "Die Verhandlung und Entscheidung von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, deren Streitwert 150.-- DM nicht übersteigt, und von Strafsachen, einschließlich Privatklagesachen, kann, soweit die Sachen zur Zuständigkeit des Amtsgerichts gehören, durch die Landesgesetzgebung auf Friedensrichter oder Friedensgerichte übertragen werden."

Dieses Länderratsgesetz wurde in Württemberg-Baden als Gesetz Nr. 930 erlassen [2].

Von der Ermächtigung des § 13 a GVG hat nur Württemberg-Baden Gebrauch gemacht. Zwar wurde auch in Bayern und Groß-Hessen die Frage der Einführung der Friedensgerichtsbarkeit zum Gegenstand parlamentarischer Erörterungen gemacht. So beschäftigte sich z.B. der bayrische Landtag in den Jahren 1947 und 1948 mehrmals mit einem Gesetzentwurf betreffend die Einführung von Friedensrichtern. Im Gegensatz zu der späteren württ.-bad. Regelung sollte aber der bayerische Friedensrichter im wesentlichen nur schlichtend tätig sein [3]. Die Beratungen wurden jedoch abgebrochen, da die Frage nunmehr vom Bund geregelt werden sollte. Auch Hessen hat keine besondere niedere Gerichtsbarkeit geschaffen.

---

1) Man hielt überwiegend eine zoneneinheitliche Rechtsquelle für erforderlich, weil durch die Strafrechtspflegeverordnung von 1946 der § 13 GVG unverändert von den Ländern der amerikanischen Zone übernommen worden war und dieser die Einrichtung "besonderer Gerichte" nur im seitherigen reichsgesetzlichen Rahmen (also im Rahmen des § 14 GVG) zuließ. Die Entscheidungsbefugnis von Sondergerichten in Strafsachen und in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten bei Streitwerten über 100.-- DM sowie die Einrichtung eines besonderen Rechtszug unter Umgehung der "Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg" war jedoch von § 14 Ziff. 2 GVG nicht gedeckt und widersprach somit der Bestimmung des § 13 des Strafgerichtsgesetzes von 1946. Da aber dieses Gesetz zoneneinheitlich ergangen war, wurde die Meinung vertreten, daß dessen Änderung gleichfalls nur durch zoneneinheitliche Landesgesetze erfolgen könne.

2) RegBl 1948 S. 43.

3) Vgl. Süss, Der Friedensrichter, S. 59 ff.

In Württemberg-Baden dagegen wurde bereits 1946 ein Gesetzentwurf über die Friedensgerichtsbarkeit in seinen Grundzügen fertiggestellt und zahlreichen in Betracht kommenden Behörden der staatlichen und kommunalen Verwaltung zur Stellungnahme übersandt. Die juristische und wirtschaftswissenschaftliche Fakultät der Universität Tübingen gab damals in einem Gutachten zu bedenken, daß die im Entwurf vorgesehene Übertragung des mit Entscheidungsgewalt ausgestatteten Friedensrichteramtes auf den Bürgermeister oder einen anderen Gemeindebeamten gegen den in der amerikanischen Zone geltenden Grundsatz der Gewaltenteilung verstoße. Der Inhaber der polizeilichen Gewalt könne nicht zugleich die richterliche Gewalt ausüben. Weiter wurde in dem Gutachten vorgeschlagen, die polizeiliche Strafverfügung wieder einzuführen und gegen diese den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu geben. Auch die geplante Auskunftserteilung durch den (später evtl. streitentscheidenden) Friedensrichter wurde für bedenklich gehalten.

Unmittelbar nachdem durch die Einfügung des § 13a GVG eine einheitliche Grundlage in der amerikanischen Besatzungszone für die Schaffung einer umfassenden niederen Gerichtsbarkeit gelegt worden war, wurde dem Landtag von Württemberg-Baden ein "Entwurf eines Gesetzes Nr. 241 über die Friedensgerichtsbarkeit[1])" vorgelegt, der die Schaffung von Gemeindefriedensgerichten für Gemeinden, die nicht Sitz eines Amtsgerichts waren, vorsah. In den Gemeinden, die Sitz eines Amtsgerichts waren, sollten staatliche Friedensgerichte bei den Amtsgerichten eingerichtet werden, die zugleich auch die gemeindefriedensrichterlichen Aufgaben in den betreffenden Gemeinden zu erledigen hatten. Gegen diese unterschiedliche Behandlung der Gemeinden erhoben der Württ.-Bad. Städteverband und der Württ. Gemeindetag erhebliche Bedenken. Diesen wurde vom Rechtsausschuß des Landtags Rechnung getragen. Der abgeänderte Gesetzentwurf beschränkte die Zuständigkeit der staatlichen Friedensgerichte und sah ausnahmslos in jeder Gemeinde ein Gemeindefriedensgericht vor. In dieser Form wurde dann der Entwurf in 3. Lesung am 10. März 1949[2]) als Gesetz beschlossen und am 29. März 1949 erlassen[3][4]). Dem Gesetz Nr. 241 über die Friedensgerichtsbarkeit (GFG), das nur die Organisation und die Zuständigkeit der Friedensgerichtsbarkeit regelte, folgte als Verfahrensordnung die "Vorläufige Verordnung des Justizministeriums über das Verfahren vor den Friedensgerichten" vom 8. Juni 1949 (VVVFG)[5]). Diese unter

---

1) Verhandlungen des Württ.-Bad. Landtags 1948, Beil. Nr. 768, S. 803 ff.
2) Verhandlungen des Landtags 1949, S. 2776 ff.
3) RegBl S. 47.
4) Das Gesetz ist am 8.4.1949 verkündet worden und in Kraft getreten. Die Friedensgerichte nahmen aber erst 3 Monate nach Verkündung des Gesetzes ihre Tätigkeit auf.
5) RegBl S. 119.

Zeitdruck entstandenen Regelungen wiesen allerdings gesetzestechnisch manche Mängel auf. Es ermangelte ihnen vielfach an Klarheit und Allgemeinverständlichkeit. Sie trugen sprachlich in keiner Weise der Tatsache Rechnung, daß sie vorwiegend von Rechtslaien gehandhabt würden.

B. Die rechtliche Ausgestaltung der Friedensgerichtsbarkeit

Mit der Friedensgerichtsbarkeit war zum ersten Mal in der neueren Rechtsgeschichte eine umfassende niedere Sondergerichtsbarkeit auf deutschem Boden eingeführt worden. Ihre Bedeutung war ungleich größer, als die der alten Gemeindegerichte in Baden und Württemberg, da den Friedensgerichten auch strafgerichtliche Befugnisse in einem beachtlichen Umfange eingeräumt waren. Die Friedensgerichtsbarkeit konnte und wurde deshalb als ein lehrreiches und interessantes Experiment angesehen, und zwar nicht zuletzt deshalb, weil in ihr Personen der verschiedenartigsten Vorbildung - vom akademisch vorgebildeten Friedensoberrichter über die praktisch und in Fachschulen ausgebildeten Rechtspfleger und den im Zivil- und Strafrecht nur in geringem Umfang vorgebildeten Verwaltungsbeamten des gehobenen Dienstes bis zu dem keinerlei juristische Kenntnisse besitzenden "Bauernschultheiß" und Gemeinderat - auf dem Gebiet des Zivil- und Strafrechts spruchrichterlich tätig waren. Für die Reformarbeiten und Reformbestrebungen auf gerichtsverfassungsrechtlichem Gebiete verdient dieses Experiment mit den Friedensgerichten größte Beachtung. Zunächst ist hier ihre rechtliche Ausgestaltung kurz darzustellen.

I. Aufbau der Friedensgerichtsbarkeit

Die Friedensgerichtsbarkeit war schwerpunktmäßig eine Angelegenheit der Gemeinden. Die staatlichen Friedensgerichte waren nur als Ergänzungs- und Rechtsmittelinstanz tätig.

1) In jeder Gemeinde bestand ein Gemeindefriedensgericht[1]. Das Gemeindefriedensgericht war nach Wahl der Gemeinde ein Einmann- oder ein kollegiales Gericht[2].

   a) Das Kollegialgericht war mit 3 Friedensrichtern besetzt[3]. Den Vorsitz führte von Gesetzes wegen der Bürgermeister. Dessen Stellvertreter sowie die Beisitzer und deren Stellvertreter wurden vom Gemeinderat aus seiner Mitte - was die Regel war - oder aus dem Kreis der in den Gemeinderat wählbaren Personen gewählt[4]. Die Wahlperiode betrug 3 Jahre. Wiederwahl war zulässig.

---

1) § 1 II Ziff. 1 GFG. 2) § 2 I GFG.

3) § 2 I GFG. 4) § 2 II GFG.

b) Das Einmanngericht war mit einem Gemeindebeamten besetzt, der entweder zum höheren oder gehobenen Justizdienst oder Verwaltungsdienst befähigt war "oder seine Eignung anderweit, namentlich in einer öffentlichen Tätigkeit, erwiesen" hatte[1]. Die Bestellung des Einzelfriedensrichters erfolgte durch Gemeinderatsbeschluß gleichfalls auf 3 Jahre, wobei Wiederwahl zulässig war. Polizeilichen Vollzugsbeamten war der Zugang zum Friedensrichteramt verwehrt [2]. War ein Gemeindebeamter nur nebenamtlich als Friedensrichter tätig, so verlor er bei Beendigung des Hauptamtes eo ipso das Friedensrichteramt [3].

Von den insgesamt 1472 Gemeindefriedensgerichten waren im Jahr 1957 192 Einmann-Gerichte der Rest Kollegialgerichte. Da Beamte mit der vom Gesetz für den Einzelfriedensrichter geforderten Vorbildung bzw. Erfahrung allenfalls in größeren Orten zur Verfügung standen, waren die Friedensgerichte der kleineren Dörfer fast ausnahmslos kollegial besetzt. Die größeren Gemeinden, vor allem Städte, hatten regelmäßig einen Gemeindebeamten zum Einzelfriedensrichter bestellt, der jedoch meistens das Friedensrichteramt nur nebenamtlich ausübte, während er im Hauptamt als Verwaltungsbeamter tätig war [4]. Nur einige größere Städte hatten hauptamtliche Friedensrichter.

Interessant ist, in welchem Maße fachlich überhaupt nicht vorgebildete Personen in der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit mitwirkten. Nach einer Zusammenstellung des Justizministeriums Baden-Württemberg aus dem Jahre 1958 waren unter den insgesamt 192 Einzelrichtern und 1280 Vorsitzenden der Kollegialgerichte 15 Volljuristen, 337 Beamte des gehobenen Verwaltungsdienstes und 1 Beamter des gehobenen Justizdienstes. Den Rest stellten fachlich nicht vorgebildete Kräfte. Unter ihnen befanden sich z.B. 13 Beamte des mittleren und einfachen Dienstes, 2 Lehrer, 11 sonstige Beamte, 111 selbständige Kaufleute und kaufmännische Angestellte, 11 Ingenieure und 23 freiberuflich Tätige.

Die Einmanngerichte hatten in Strafsachen eine erweiterte Zuständigkeit. Sie entschieden - wie unten näher ausgeführt - zusätzlich durch Urteil über den gegen ihre Strafverfügungen eingelegten Einspruch und bei Mißlingen

---

1) § 2 III S.2 GFG. 2) § 2 III S.3 GFG.

3) § 2 III S.5 GFG.

4) Häufig war dem Bürgermeister das Friedensrichteramt nebenamtlich übertragen. Überhaupt waren in fast allen Gemeinden die Bürgermeister als Friedensrichter tätig. Nach einer amtlichen Statistik von 1959 hatte in 1428 von 1472 Gemeinden der Bürgermeister das Amt eines Friedensrichters inne.

des Sühneversuchs über Privatklagen[1]. Auf diese erweiterte Zuständigk konnten die Gemeinden allerdings verzichten. Auch den normalem, ko legial besetzten Gemeindefriedensgerichten konnte der Landgerichtsprä sident die erweiterte Zuständigkeit übertragen[2]. Voraussetzung war allerdings, daß der Vorsitzende oder sein Stellvertreter den erhöhten Anforderungen gewachsen erschien [3].
Beachtenswert ist, daß im Laufe der Zeit immer mehr Gemeinden auf die erweiterte Zuständigkeit verzichteten. Es bestand bei den Gemeinden die Tendenz, diesen Teil der Strafgerichtsbarkeit den staatlichen Friedensgerichten zu überbürden. Noch im Jahre 1949 besaßen 338 Gemeindefriedensgerichte die erweiterte Zuständigkeit, während 1958 nur noch 163 Friedensgerichte der Gemeinden die erweiterte Strafgerichtsbarkeit hatten[4].

2) Bei jedem Amtsgericht war ein staatliches Friedensgericht eingerichtet Diesem oblagen hauptsächlich die Geschäfte der erweiterten Zuständigkeit für diejenigen Gemeinden, in denen dem dortigen Gemeindefriedensgericht die erweiterte Zuständigkeit fehlte. Staatlicher Friedensrichter war ein Rechtspfleger des Amtsgerichts, der vom Justizministerium auf die Dauer von 3 Jahren bestellt wurde [6]. Der staatliche Friedensrichter war Einzelrichter.

3) Bei jedem Amtsgericht bestand außerdem ein Friedensobergericht[7]. Friedensoberrichter war ein Richter des Amtsgerichts, der vom Justizministerium "für die Dauer seines Hauptamtes" hierzu bestellt wurde[8]. Auch der Friedensoberrichter entschied als Einzelrichter. Das Friedensobergericht war Rechtsmittelinstanz[9].

Die Friedensgerichtsbarkeit war aus der ordentlichen Gerichtsbarkeit vollständig herausgenommen. Es bestand ein eigener Rechtsmittelzug. Die "Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg" war ausgeschlossen. Die Friedensgerichtsbarkeit war also eine echte Sondergerichtsbarkeit.

---

1) §§ 2 IV, 5 II GFG. 2) § 2 IV S. 2 GFG.
3) Sei es auf Grund seiner besonderen Vorbildung, sei es auf Grund besonderer B währung in öffentlicher Tätigkeit.
4) Das sind kaum über 10 %. 5) § 1 II Ziff. 2 GFG.
6) § 3 I, III GFG. 7) § 1 III GFG. 8) § 3 II, III GFG.
9) § 1 I Ziff. 2 GFG.

II. Die Zuständigkeit der Friedensgerichte

Den Friedensgerichten war ein bestimmter Aufgabenkreis ausschließlich zugewiesen. Insoweit war ein Tätigwerden der ordentlichen Gerichte grundsätzlich nicht möglich.

1) Die Zuständigkeit der Gemeindefriedensgerichte

a) in Zivilsachen

Den Gemeindefriedensgerichten waren hier zwei verschiedene Aufgaben zugewiesen.

aa) Zunächst bildeten sie eine vom Landesgesetzgeber eingerichtete Gütestelle. Sie waren als solche befugt, Streitigkeiten jeder Art und ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitwerts gütlich beizulegen und einen vollstreckbaren[1] Vergleich darüber zu beurkunden[2]. Das Schlichtungsverfahren vor dem Gemeindefriedensgericht war nicht obligatorisch.

bb) Über diese Funktion hinaus oblagen den Gemeindefriedensgerichten spruchrichterliche Aufgaben auf dem Sektor der Zivilgerichtsbarkeit. Sie waren zuständig für vermögensrechtliche Streitigkeiten mit einem Streitwert bis zu 150.- DM[3]. In diesem Rahmen konnten sie auch einstweilige Verfügungen und Arreste erlassen. Voraussetzung für die Zuständigkeit der Friedensgerichte war jedoch, daß beide Parteien in der Gemeinde ansäßig waren[4]. Bei verschiedener Gemeindezugehörigkeit der Parteien konnten nicht etwa die staatlichen Friedensgerichte in Tätigkeit treten, vielmehr waren in diesem Falle die ordentlichen Gerichte zuständig.

Soweit es sich um Geldforderungen handelte, die in die Entscheidungszuständigkeit der Gemeindefriedensgerichte fielen, fand auf Antrag des Gläubigers vor dem Vorsitzenden des Friedensgerichts ein Mahnverfahren statt [5].

Gewisse Kategorien von Streitigkeiten waren wegen ihrer besonderen Eigenart oder wegen ihrer Schwierigkeit von der Entscheidungsbefugnis der Friedensgerichte ausgenommen[6]. Bei dinglichen Ansprüchen,

---

1) Die Vollstreckbarkeit eines derartigen Vergleichs folgte zwar nicht unmittelbar aus dem GFG, war aber aus § 19 VVVFG zu entnehmen.

2) § 4 I Ziff. 1 GFG.

3) § 4 I Ziff. 2 GFG.

4) d.h., den Wohnsitz oder eine Niederlassung oder wenigstens ihren Aufenthalt in derselben Gemeinde hatten (§ 4 I GFG).

5) § 23 VVVFG.

6) Es handelt sich hier um Ansprüche aus Wechseln und Schecks, die Feststellung streitiger Konkursforderungen, arbeitsgerichtliche Streitigkeiten, Miet- und Pachtschutzstreitigkeiten, Wildschadensansprüche, Ansprüche, für welche die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes zuständig

welche Grundstücke außerhalb der Gemeindemarkung betrafen, und bei Ansprüchen, bei denen die Gemeinde Partei, mitberechtigt oder mitverpflichtet war, trat an die Stelle des Gemeindefriedensgerichts das staatliche Friedensgericht [1].

Die Vereinbarung eines anderen Gerichtsstandes war für die Friedensgerichte nicht bindend. Jedoch konnten die Urteile der ordentlichen Gerichte nicht mit der Begründung angefochten werden, das Friedensgericht sei zur Entscheidung berufen gewesen[2].

b) in Strafsachen

In Strafsachen waren den Gemeindefriedensgerichten gleichfalls verschiedene Aufgaben zugewiesen. Überhaupt lag hier das Schwergewicht ihrer Tätigkeit. Im Gegensatz zu der Zuständigkeitsregelung in Zivilsachen war für die Frage der Zuständigkeit in Strafsachen nicht der Wohnsitz u des Täters oder des Verletzten, sondern der Ort der Begehung der Tat maßgeblich. Das Gemeindefriedensgericht war immer dann zuständig, wenn die Tat auf der Gemeindemarkung begangen worden war[3]. Bei Verfehlungen von Jugendlichen war die Gerichtsbarkeit der Friedensgerichte ausgeschlossen[4]. Auch die Pressedelikte[5] und die Haftsachen[6] waren der Entscheidungsgewalt der Friedensgerichte entzogen.

aa) Die Gemeindefriedensgerichte waren zuständig, Übertretungen durch gerichtliche Strafverfügungen abzurügen, gleichgültig, ob die übertretene Norm reichs- bzw. bundesrechtlicher oder landesrechtlicher Art oder von einer Verwaltungsbehörde als Verordnung erlassen war [7][8]. Demgemäß waren sie befugt, Haft bis zu 6 Wochen oder

---

sind, und Aufgebotssachen (§ 4 II GFG).

1) § 4 III GFG. 2) § 9 I S.2 GFG. 3) § 5 I GFG.

4) Insoweit verblieb es bei der Zuständigkeit der Jugendgerichte der ordentlichen Gerichtsbarkeit (§ 34 VI VVVFG).

5) § 5 III GFG.

6) d.h. Strafsachen, bei denen vor ihrer Abrügung durch das Gericht die Verhängung der Untersuchungshaft erforderlich erscheint (§ 34 VII VVVFG in Verb. mit § 114 StPO).

7) § 5 I Ziff. 1 GFG.

8) Hier handelt es sich gewissermaßen um eine Notlösung. Wie oben erwähnt, hatte die Beseitigung der polizeilichen Strafverfügung eine starke Mehrbelastung der Amtsgerichte mit sich gebracht. Die Friedensgerichte sollten dies wieder insoweit entlasten.

Praktisch gesehen machte weitgehend der Bürgermeister das, was er früher in seiner echten Eigenschaft als Ortspolizeibehörde getan hatte, jetzt als Ge-

eine Geldstrafe bis zu 150.- DM auszusprechen. Die Strafverfügungen wurden vom gesamten Kollegium und nicht nur vom Vorsitzenden allein erlassen. Nach der VVVFG[1] konnten Übertretungssachen, anstatt sie durch Strafverfügungen zu entscheiden, zur sofortigen mündlichen Verhandlung gebracht werden. Allerdings waren zur mündlichen Verhandlung nur die Friedensgerichte mit erweiterter Zuständigkeit berufen. Die Mehrzahl der Gemeindefriedensgerichte hatte deshalb in diesem Fall die Rechtssache an das staatliche Friedensgericht abzugeben. Zur Verhandlung und Entscheidung über die gegen ihre Strafverfügungen eingelegten Einsprüche waren gleichfalls nur diejenigen Gemeindefriedensgerichte zuständig, die die erweiterte Zuständigkeit besaßen[2]. Ergaben sich Zweifel, ob eine Straftat nur eine Übertretung darstelle, so entschied das Friedensobergericht auf Ersuchen des Gemeindefriedensgerichts, ob die Sache dem ordentlichen Gericht abzugeben oder von dem ersuchenden Friedensgericht weiterzubehandeln sei[3]. Stellte sich nachträglich heraus, daß die abgerügte Tat keine Übertretung war, so stand die friedensgerichtliche Entscheidung einer späteren Aburteilung durch die ordentlichen Gerichte nicht entgegen[4].

bb) In Privatklagesachen hatten die Gemeindefriedensgerichte die Funktionen einer Vergleichsbehörde i.S. des § 380 StPO.

cc) Ferner oblag ihnen, soweit sie die erweiterte Zuständigkeit besaßen, die Entscheidung der Privatklagesachen, sofern der Sühneversuch mißlang[5]. Dies war eine völlige Neuerung auf dem Gebiete der Strafrechtspflege, denn seit den Reichsjustizgesetzen hatten die Gerichte der niederen Gerichtsbarkeit [6] bzw. Verwaltungsbehörden[7] noch nie eine solche weitgehende Strafgewalt besessen. Die Entscheidungsbefugnis umfaßte alle Privatklagedelikte einschließlich der Straftaten auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs und des Urheberrechts. Lediglich die Pressedelikte waren von der Zuständigkeit der Friedensgerichte ausgenommen. Genau so wie in Übertretungssachen konnten hier die Friedensgerichte den Strafrahmen voll

---

meinderichter.

) § 36 IV VVVFG. 2) § 5 II GFG. 3) § 9 II GFG.

) § 9 III S. 1 GFG. 5) § 5 II GFG.

) Die Gemeindegerichte waren ja gem. § 14 Ziff. 2 GVG nur zur Entscheidung in Zivilsachen befugt.

) Die Polizei konnte früher nur Übertretungen durch Strafverfügungen abrügen.

ausschöpfen[1].

Andererseits waren die Friedensgerichte befugt, an Stelle des Ausspruchs einer Strafe einen sogenannten Friedensspruch zu erlassen, wenn die Tat nicht so schwer war, daß ihre strafrechtliche Ahndung unerläßlich erschien[2]. Der Friedensspruch[3] konnte auf Verwarunung Friedensbuße[4] oder Friedensbürgschaft[5] lauten; auch konnten Feststellungen zur Wiederherstellung des guten Rufs des Verletzten getroffen werden.

Die Gemeindefriedensgerichte mit erweiterter Zuständigkeit waren zugleich im Adhäsionsverfahren zur Entscheidung über die aus der Straftat erwachsenen vermögensrechtlichen Ansprüche des Verletzten und über Bußansprüche in den Fällen der §§ 188, 231 StGB berufen, jedoc nur bis zu einem Betrag von 300.-- DM[6].

---

1) Die Friedensgerichte waren deshalb in der Lage, in Privatklagesachen Geldstrafen bis zu 100 000 DM und Gefängnisstrafen bis zu 5 Jahren zu verhängen.
2) § 6 GFG.
3) Die Institution des Friedensspruchs ist vor allem im Hinblick auf die heutzutage bestehenden Bestrebungen, die Übertretungstatbestände weitgehend aus dem Kreis der strafbaren Handlungen herauszunehmen und als nichtkriminelle Ordnungswidrigkeiten umzugestalten, von großem Interesse. Auch der friedensgerichtlichen Regelung, die in der 3. Strafrechtspflegevereinfachungsverordnung von 13. 8. 1942 (RGBl I, S. 509) ihr Vorbild hatte, lag der Gedanke zugrunde, daß nicht alles Unrecht, Strafe heischendes, kriminelles Unrecht ist.
4) Die Friedensbuße bestand in einem Geldbetrag, der an eine öffentliche Kasse zu zahlen war. Entrichtete der Täter die Friedensbuße schuldhaft nicht, so ordnete das Friedensgericht durch Beschluß an Stelle der Buße eine Haftstrafe an. Gegen diesen Beschluß war die sofortige Beschwerde an das Friedensobergericht gegeben.
5) War zu befürchten, daß der Täter dem Verletzten gegenüber den Frieden nicht halten werde, so konnte das Friedensgericht die Friedensbürgschaft als Sicherheit dafür auferlegen, daß er innerhalb einer bestimmten Frist (von höchstens 2 Jahren) Frieden halte. Das Gericht bestimmte den Geldbetrag und die Art der Sicherheitsleistung (Hinterlegung in Geld oder Wertpapieren, Pfandbestellung, Bürgschaft). Hielt der Täter innerhalb der Frist den Frieden nicht, so wurde die Sicherheit vom Gericht für verfallen erklärt. Gegen diesen Beschluß war Beschwerde gegeben.
6) § 7 GFG.

Auch das GFG verschloß sich der Tatsache nicht ganz, daß die mit Laien besetzten Gemeindefriedensgerichte vielfach nicht in der Lage sein würden, die bei der Rechtsprechung zwangsläufig auftretenden Schwierigkeiten in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu meistern. Es schuf daher einige, der ordentlichen Gerichtsbarkeit unbekannte, auf Laiengerichte zugeschnittene Behelfe. So war das Friedensobergericht befugt, Rechtssachen aus der Zuständigkeit des Gemeindefriedensgerichts dem staatlichen Friedensgericht zuzuweisen, falls das Gemeindefriedensgericht wegen der Schwierigkeit des Falles um ihre Abnahme nachsuchte oder die Sache verzögerlich behandelte[1)2)]. Allerdings war das Friedensobergericht zu einer solchen Maßnahme nicht verpflichtet. Ferner war das Friedensobergericht gehalten, den Friedensgerichten auf Anfrage oder von sich aus rechtliche Anleitung - allgemein oder im Einzelfall - zu gewähren[3)]. In die Entscheidungsbefugnis des Gemeindefriedensgerichts als eines "unabhängigen Gerichts" durfte aber dabei nicht eingegriffen werden.
Alle diese Behelfe waren unter rechtsstaatlichem Aspekt äußerst bedenklich [4)]

2) Die Zuständigkeit der staatlichen Friedensgerichte
Die staatlichen Friedensgerichte waren als "aushelfendes Organ[5)]" nur insoweit tätig, als die Gerichtsbarkeit der Gemeindefriedensgerichte ausgeschlossen war. Allerdings haben sie im Laufe der Zeit immer mehr an Bedeutung gewonnen[6)]. Ihre Zuständigkeit erstreckte sich auf den ganzen Amtsgerichtsbezirk. Im einzelnen waren sie zuständig[7)]

a) für die Entscheidung einiger Zivilstreitigkeiten, die generell aus der Zuständigkeit der Gemeindefriedensgerichte ausgeklammert waren[8)];
b) für die Entscheidung über Einsprüche gegen Strafverfügungen, die von den Gemeindefriedensgerichten mit einfacher Zuständigkeit erlassen worden waren;

---

§ 10 Ziff. 3 GFG.
Es konnte auch bei verzögerlicher Behandlung das Gemeindefriedensgericht oder seinen Vorsitzenden im Dienstaufsichtsweg zur Erfüllung der Amtspflichten anhalten. Obgleich dies nur für Zivilsachen ausdrücklich in § 16 II VVVFG vorgesehen war, wurde dies auch und gerade in Strafsachen praktiziert.
§ 10 Ziff. 2 GFG.
So § 1 II VVVFG.
§§ 4 III, 5 II S. 2, 8 GFG.
4) Näheres vgl. unten S. 34 f.
6) Vgl. unten S. 60 f.
8) Vgl. oben S. 19 f.

c) für die Aburteilung in Privatklageprozessen - nach Mißlingen des Sühneversuchs vor dem Gemeindefriedensgericht - soweit nicht hierfür die Gemeindefriedensgerichte mit erweiterter Zuständigkeit zuständig waren;

d) für die Entscheidung von Rechtssachen, die das Friedensobergericht fallweise dem staatlichen Friedensgericht zuwies, weil sie das Gemeindefriedensgericht verzögerlich behandelte oder um deren Abnahme es wegen tatsächlicher oder rechtlicher Schwierigkeiten des Falles nachgesucht hatte;

e) schließlich für die kostenlose Rechtsberatung der minderbemittelten Bevölkerung des Amtsgerichtsbezirks. Allerdings konnte sich das Friedensobergericht die Befugnis, Rechtsauskunft zu erteilen, ganz oder zum Teil vorbehalten.

3) Die Zuständigkeit der Friedensobergerichte

Die Friedensobergerichte waren in erster Linie Rechtsmittelinstanz[1]. Um d Möglichkeit einer Nachprüfung durch einen juristisch voll ausgebildeten Richter auf jeden Fall zu gewährleisten, konnte gegen jede Entscheidung der Friedensgerichte[2], ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes das Friedensobergericht angerufen werden. Entsprechend der Regelung bei den Amtsgerichten war gegen Urteile der Friedensgerichte das Rechtsmittel der Berufung[3] und gegen sonstige Entscheidungen der Friedensgerichte die einfache bzw. sofortige Beschwerde gegeben. Auch der Friedensspruch war mit der Berufung anfechtbar[4]. Die Entscheidungen der Friedensobergerichte waren ausnahmslos endgültig. Eine Nachprüfung der Entscheidungen der Friedensobergerichte durch Gerichte der ordentlichen Gerichtsbarkeit war sonach nicht möglich.

---

1) § 1 I Ziff. 2 GFG.

2) und zwar sowohl der Gemeindefriedensgerichte als auch der staatlichen Friedensgerichte.

3) Die Berufung war auch insoweit möglich, als die StPO gegen ein Urteil des Amtsrichters nur die Revision zuläßt (vgl. § 313 StPO).

4) Der Rechtsmittelzug in der Friedensgerichtsbarkeit sah sonach folgendermaßen aus:

a) In Zivilsachen war gegen die Entscheidungen der Gemeindefriedensgerichte Berufung und Beschwerde an das Friedensobergericht gegeben; eine Beschwersumme war nicht vorausgesetzt.

b) Gegen die Strafverfügungen der Gemeindefriedensgerichte fand der Einspruch statt. Der Einspruch führte zur Hauptverhandlung vor dem Gemeindefriedensgericht, wenn es die erweiterte Zuständigkeit hatte; andernfalls vor dem staatlichen Friedensgericht.

Das Verfahren

Von entscheidender Bedeutung ist, daß die Friedensgerichte nicht nach Billigkeit entscheiden durften, sondern das geltende materielle Recht anzuwenden hatten. Auch das durch die VVVFG geschaffene Verfahren war stark an die Normen der allgemeinen Verfahrensordnungen angelehnt[1] und entsprechend förmlich[2]. Von der Regelung der ZPO bzw. StPO wurde nur dort abgewichen und das Verfahren vereinfacht, wo die Eigenart der Friedensgerichte eine andere Regelung unumgänglich machte. Das vereinfachte Verfahren galt jedoch nur für die Gemeindefriedensgerichte und die staatlichen Friedensgerichte. Die Friedensobergerichte hatten die Vorschriften der ZPO bzw. StPO - insbesondere die Regeln über die Rechtsmittel - sinngemäß anzuwenden[3]. Hervorzuheben ist, daß im Verfahren vor den Gemeindefriedensgerichten und den staatlichen Friedensgerichten der Beweis durch Eid oder Versicherung an Eides Statt ausgeschlossen war[4]. Interessant ist ferner, daß zur Einlegung eines Rechtsmittels in Übertretungssachen auch das Bürgermeisteramt befugt war[5]. Im Gegensatz zu der früheren württ. Regelung der Gemeindegerichtsbarkeit waren auch die Rechtsanwälte als Bevollmächtigte vor den Friedensgerichten zugelassen.

---

c) Gegen die Urteile der Gemeindefriedensgerichte mit erweiterter Zuständigkeit und der staatlichen Friedensgerichte war Berufung an das Friedensobergericht gegeben.

d) Gegen Entscheidungen der Friedensobergerichte war ein Rechtsmittel nicht statthaft.

was sich vor allem auch in der Übernahme der Gesetzessprache und Gesetzestechnik der ZPO und der StPO zeigt.

Die Urteile waren schriftlich zu begründen (§§ 11 und 52 VVVFG). Über jede Hauptverhandlung war eine Niederschrift aufzunehmen (§§ 15, 54 VVVFG). Im Verfahren in Zivilsachen galten die Prozeßmaximen der ZPO. Auch die Beweisaufnahme richtete sich nach den Vorschriften der ZPO (vgl. § 10 VVVFG).

§§ 33 I, 64 I VVVFG.

§ 11 II GFG.

4) §§ 10 II, 46 II VVVFG.

§ 3

Die Belassung der Friedensgerichtsbarkeit durch das Rechtsvereinheitlichungsgesetz vom 12. 9. 1950

Schon sehr bald nach ihrer Einführung drohte der Friedensgerichtsbarkeit die Gefahr, daß ihr die gerichtsverfassungsmäßige Grundlage durch Aufhebung des § 13a GVG im Zuge der Beseitigung der Rechtszersplitterung im Bundesgebiet entzogen werde[1]. Bei der Ausarbeitung des Rechtsvereinheitlichungsgesetzes (RVerEG) war die Friedensgerichtsbarkeit heftig umkämpft. Vor allem die Anwaltschaft wandte sich entschieden gegen den Fortbestand der Friedensgerichte. Gegen ihre Aufrechterhaltung wurde eingewandt, sie stünden der Wiederherstellung der Rechtseinheit im Wege. Die Vereinheitlichung sei aber gerade das vornehmste Ziel des Gesetzes das mit allen Mitteln angestrebt werden müsse. In einer Zeit, in der schon an eine Vereinheitlichung des europäischen Rechts gedacht werde, scheine es unangebracht innerhalb des beschränkten Gebietes der Bundesrepublik Sonderregelungen zu treffen, die einen Fremdkörper in der Struktur der deutschen Rechtspflege darstellten. Die Rechtsprechung der Laienfriedensrichter lasse sehr zu wünschen übrig. Vielfach seien die Friedensrichter parteilich. Gerade dem kleinen Manne sei für seine Rechtssorgen der ordentliche Richter entzogen. Das verstoße gegen den Grundsatz des gleichen Rechtes für alle. Auch gehe es nicht an, Verwaltungsbehörden Rechtsprechungsaufgaben zu übertragen. Eine Demokratie könne nur dort Bestand haben, wo Rechtsprechung und Verwaltung säuberlich getrennt seien.
Im Interesse der Vereinheitlichung des Gerichtsverfassungswesens hatte zunächst der Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums die Beseitigung des § 13 a GVG und die Abschaffung der württ. -bad. Friedensgerichte vorgesehen. Jedoch setzte sich nunmehr die Landesregierung von Württemberg-Baden energisch für die Beibehaltung der Friedensgerichtsbarkeit ein, wobei sie vor allem von dem Württ. -Bad. Städteverband und dem Württ. Gemeindetag nachhaltig unterstützt wurde. Die Forderung auf Beibehaltung wurde damit begründet, die Friedensgerichtsbarkeit als ganzes habe sich bewährt. Die Mängel, die dieser Gerichtsbarkeit vorgeworfen würden, seien nicht symptomatisch für die Einrichtung als solche. Vielmehr handle es sich nur um vorübergehende Schwierigkeiten der Einarbeitung der Friedensrichter auf dem für sie zunächst fremden Gebiet. Der Versuch des Landes Württemberg-Baden, rechtsstaatliches Denken in weiten Bevölkerungsschichten zu verankern und den Kreis der für das Recht Verantwortlichen zu erweitern, sei so

---

1) Nach Art. 74 Ziff. 1 GG ist die Gerichtsverfassung Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes. Der Bund hat in diesem Bereich insoweit die Gesetzgebungskompetenz, als ein Bedürfnis nach bundesrechtlicher Regelung besteht. Ohne Zweifel war ein solches auf dem ganzen Gebiete der Gerichtsverfassung vorhanden (vgl. Kern, Geschichte des Gerichtsverfassungsrechts, S. 294).

bedeutend, daß auf ihn nicht verzichtet werden könne. Gerade der schwäbisch-alemannische Raum sei besonders geeignet, als Versuchsgebiet für eine Fortentwicklung der deutschen Gerichtsverfassung zu dienen, da er schon jahrhundertelang die Dorf- und Gemeindegerichte kenne.

Die Bemühungen des Landes Württemberg-Baden waren nicht ohne Erfolg. Es kam zu einem Kompromiß. Der § 13a GVG wurde zwar aufgehoben [1]. In der Begründung des Gesetzentwurfs[2] wurde hierzu ausgeführt, die Gerichtsbarkeit der streitigen Zivilrechtspflege und der Strafrechtspflege müsse innerhalb der Justiz im Interesse eines ausreichenden Rechtsschutzes in den Händen von rechtskundigen Berufsrichtern liegen. Selbst sogenannte Bagatellsachen böten häufig erhebliche rechtliche Schwierigkeiten. Derartige Entscheidungen könnten nur dem rechtskundigen Richter anvertaut werden.

Die Friedensgerichtsbarkeit in Württemberg-Baden wurde jedoch aufrechterhalten [3]. In Art. 8 III Ziff. 93 RVerEG wurde bestimmt:

> "Unberührt bleiben die Gesetze eines Landes, die auf Grund des im Art. 1 Nr. 10 aufgehobenen § 13a GVG ergangen sind.
> Das Land kann künftig diese Gesetze ändern, aber die Zuständigkeit der Friedensgerichte nicht erweitern."

Die bereits eingeführten Friedensgerichte sollten fortbestehen, "um bis zur Reform des Gerichtsverfassungsrechtes über den Wert und die Brauchbarkeit einer so weitreichenden Friedensgerichtsbarkeit Erfahrungen sammeln zu können"[4].

Mit der Beseitigung des § 13a war den anderen Ländern der ehemaligen amerikanischen Zone die gerichtsverfassungsrechtliche Grundlage zur Einführung von Friedensgerichten genommen. Auch das nach der Neugliederung des Südwestraumes mit Wirkung vom 25. April 1952 aus den Ländern Württemberg-Baden, Baden und Württemberg-Hohenzollern neu gebildete Land Baden-Württemberg war nicht in der Lage, von sich aus die Friedensgerichtsbarkeit ohne Mitwirkung des Bundesgesetzgebers auf die südlichen Landesteile auszudehnen. Der von der Bundesregierung im Entwurf zunächst vorgesehene Abs. 3 des Art. 8 III Nr. 93 RVerEG, nach dem bei Änderung der Landesgrenzen "die gegenwärtige Ordnung der Friedensgerichtsbarkeit auf weitere Landesteile" durch Landesgesetz hätte erstreckt werden können, wurde vom Bundestag gestrichen. Zwar hatte im Hinblick auf die damals bevorstehende Neuordnung im Südwestraum das Land Württemberg-Baden vorgeschlagen, im RVerEG für den Fall der Bildung des Südweststaates die Möglichkeit der Ausdehnung der Friedensgerichtsbarkeit auf die neu hinzukommenden Landesteile im Wege der Landesgesetzgebung vorzusehen und den Bundesrat für

---

1) Art. 1 I Ziff. 1 RVerEG vom 12.9.1950 (RGBl I S.455).
2) in Verhandlungen des Deutschen Bundestages, 1. Wahlperiode 1949, Anlagen zu stenogr. Berichten, Drucksache 1138.
3) Auch der Vorbehalt für die Errichtung von Gemeindegerichten wurde beibehalten.
4) So die Begründung des Gesetzentwurfs.

seinen Vorschlag gewonnen; der Bundestag stand jedoch diesen Bestrebungen ablehnend gegenüber und versagte ausdrücklich die Ermächtigung.
Somit war der Friedensgerichtsbarkeit, von der gewisse Kreise ursprünglich gehofft hatten, daß sie für eine kommende Regelung der Gerichtsverfassung in Deutschland beispielgebend sein werde, die Möglichkeit der weiteren Ausdehnung genom men.

§ 4

Die Verfassungswidrigkeit der Friedensgerichte

Schon bei der Schaffung des Rechtsvereinheitlichungsgesetzes im Jahre 1950 war die Verfassungsmäßigkeit der Friedensgerichtsbarkeit umstritten[1]. Auch in der Literatur wurden teilweise verfassungsrechtliche Bedenken geltend gemacht [2].
Seit 1950 waren beim Bundesverfassungsgericht eine Reihe von Verfassungsbeschw den anhängig, in denen Entscheidungen der Friedens- und Friedensobergerichte mit der Begründung angefochten wurden, die Friedensgerichtsbarkeit sei mit dem Grundgesetz unvereinbar und deshalb sei das Recht auf den gesetzlichen Richter verletzt.
Durch Beschluß vom 17. Nov. 1959[3] hat das Bundesverfassungsgericht mehrere de angegriffenen Entscheidungen der Friedensgerichte aufgehoben und das Gesetz übe die Friedensgerichtsbarkeit für nichtig erklärt. In den Leitsätzen der Entscheidung wird gesagt, daß zwar die Ausübung staatlicher Gerichtsbarkeit durch die Gemei den auf Grund landesrechtlicher Übertragung nicht gegen Art. 92 GG verstoße; wenn aber die Jurisdiktion bundesrechtlich vorgesehener Gerichte durch die Einrichtung landesrechtlicher Sondergerichte, die den Anforderungen des Grundgesetzes nicht genügten, ausgeschlossen werde, so sei das Recht auf den gesetzliche Richter verletzt.
Das Bundesverfassungsgericht hat in dieser Entscheidung eine Reihe für den Begriff des "Gerichts" und des "Richters" hochbedeutsamer Fragen entschieden. Die sich bei der Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit der Friedensgerichte aufdrän-

---

1) So vertrat vor allem die nord-württ. Anwaltskammer den Standpunkt, die Frie densgerichte würden gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung verstoßen.
2) Z. B. Bettermann in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Bd. III 2, S. 632, und Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 125.
3) BVerfGE 10/200 - NJW 60/187.

gende Hauptfrage, ob das Grundgesetz, indem es in Art. 92 die Rechtsprechung den Richtern anvertraut, diesen ein ausschließliches Rechtsprechungsmonopol verliehen habe, oder ob und in welchem Umfang auch in echten Rechtsprechungssachen[1] zunächst ein sog. "Vorschaltverfahren" vor einem Nichtgericht verfassungsrechtlich zulässig ist, hat es offen gelassen. Gerade eine Klärung dieses verfassungsrechtlichen Problems wäre für das geltende Recht[2] und für die Rechtsfortbildung von erheblicher Bedeutung gewesen.

A) Bezüglich der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden ist zu sagen, daß sich sämtliche Beschwerdeführer auf den Verstoß gegen das Verbot der Entziehung des gesetzlichen Richters und teilweise auch auf die Verletzung des Gleichheitssatzes stützten. Die Beschwerden waren daher zulässig. Auf die Verletzung der Rechtsstaatsklauseln der Art. 20 II, 92 GG (allein) hätten sich die Beschwerdeführer dagegen nicht berufen können[3].

B) Das Bundesverfassungsgericht hat auch die Verfassungsbeschwerden für begründet erachtet.

I. 1) Ein Beschwerdeführer hat zunächst gerügt, daß im Bereich der Friedensgerichtsbarkeit Verkehrsübertretungen nur von Friedensgerichten und allenfalls noch von Friedensobergerichten abgeurteilt würden, während im übrigen Bundesgebiet gleichartige Sachen durch 3, unter Umständen sogar durch 4 Instanzen gebracht werden könnten[4]. Hieraus ergebe sich,

---

1) Über den Begriff der Rechtsprechung im verfassungsrechtlichen Sinne vgl. unten S. 144 f.

2) So z.B. für die Frage der Verfassungsmäßigkeit der neuen bad.-württ. Gemeindegerichtsbarkeit und der Strafgewalt der Finanzämter in Steuerstrafsachen gem. § 421 I RAO, sowie für die Frage der Zulässigkeit des dem ordentlichen Rechtsweg vorgeschalteten Feststellungsverfahrens vor Verwaltungsbehörden in Wild- und Jagdschadenssachen gem. § 35 BJagdG.

3) Zur Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde gehört es, daß der Beschw.F. behauptet, in einem seiner Grundrechte oder in einem diesen durch § 90 I BVerf GG gleichgestellten Recht verletzt zu sein. Art. 20 und 92 GG sind aber den Grundrechten nicht gleichgestellt.

4) Nach den geltenden gesetzlichen Bestimmungen wird jeder, der einer Übertretung der StVO beschuldigt wird, in der 1. Instanz vom AG - Einzel- oder Schöffengericht - abgeurteilt. Hiergegen steht ihm zunächst das Rechtsmittel der Berufung an das LG zu, über die die kleine Strafkammer des LG entscheidet. Gegen diese Entscheidung kann der Besch. Revision an das OLG einlegen.

daß der Gleichheitssatz verletzt sei.

Das Bundesverfassungsgericht hat diese Frage unerörtert gelassen. Kern führt aber in seiner Besprechung der Entscheidung[1] mit Recht aus, daß die Ungleichheit des Rechts in verschiedenen Bundesländern verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei, wenn ein Bundesgesetz die Regelung dieser Materie dem Landesrecht überlassen habe.

Zwar ist auch der Gesetzgeber an den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 I GG gebunden. Es bleibt ihm jedoch immer noch ein weiter Spielraum für die Betätigung seines Ermessens[2]. Er darf nur nicht willkürlich unterschiedliche Regelungen treffen[3]. Zunächst muß aber berücksichtigt werden, daß zu den elementaren Grundsätzen des Grundgesetzes u.a. das bundesstaatliche Prinzip gehört[4]. Ein Wesensmerkmal des Bundesstaates ist u.a. der Dualismus von bundesstaatlicher und gliedstaatlicher Rechtsordnung. Um Reibungen zwischen dem Gesamtstaat und den Gliedstaaten zu vermeiden, enthält jede bundesstaatliche Verfassung Kompetenzbestimmungen zur Abgrenzung der Zuständigkeit auf dem Gebiet der Gesetzgebung und der Verwaltung. Das Grundgesetz geht, wie sich aus den Art. 30 und 70 GG ergibt, davon aus, daß die Ausübung der staatlichen Befugnisse einschließlich der Gesetzgebung in erster Linie Sache der Länder ist[5]. Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung - wozu das Gerichtsverfassungsrecht gehört - hat der Bund das Gesetzgebungsrecht gem. Art. 72 II GG nur, soweit ein Bedürfnis nach bundesgesetzlicher Regelung besteht. Wenn der Bund in diesem Bereich den Ländern für Teil- oder Sonderregelungen die Gesetzgebungsgewalt ausdrücklich oder stillschweigend beläßt, so hat er damit ein Bedürfnis für eine bundeseinheitliche Regelung verneint und gleichzeitig entschieden, daß die besonderen landesrechtlichen Eigenarten eine besondere landesrechtliche Regelung erforderlich machen können oder daß

Außerdem hat er noch die zusätzliche Sicherheit, daß ihn das OLG nicht verurteilen kann und die Sache dem BGH vorlegen muß, wenn es von der Rechtsprechung des BGH oder eines anderen OLG abweichen will.

1) in JZ 60/245.

2) BVerfGE 3/58; 8/19; 9/206; 9/349; Ipsen in Neumann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Band II, S. 157. Einschränkend Hamann, Das Grundgesetz (Komm.), 2. Aufl., Art. 3 GG, Anm. B 4 a.

3) BVerfGE 1/52, 247; 4/155, 243; BGH, DVBl 54/167.

4) BVerfGE 1/44

5) Es spielt keine Rolle, daß praktisch das Schwergewicht der Gesetzgebung nach der Aufzählung der Art. 72 - 75 GG beim Bund liegt.

auf die politische, wirtschaftliche und soziale Struktur eines Landes Rücksicht genommen werden muß.
Dies ist durch die in Art. 8 Abschn. III Nr. 93 Rechtsvereinheitlichungsgesetz ausgesprochene Aufrechterhaltung der württ. -bad. Friedensgerichtsbarkeit geschehen. Die landesrechtlichen Vorbehalte tragen der föderalistischen Struktur des Bundes Rechnung und verstoßen an sich nicht gegen Art. 3 GG[1)], denn der Gleichheitssatz erfährt durch die Vorschriften des Grundgesetzes über die Kompetenzabgrenzung zwischen Bund und Ländern zumindest eine Abschwächung[2)]. Aber selbst wenn man das bundesstaatliche Prinzip außer Betracht ließe, wäre die Friedensgerichtsbarkeit nicht willkürlich i.S. des Willkürverbots des Art. 3 GG gewesen. Bei ihrer Einrichtung war man der optimistischen Ansicht gewesen, durch eine Verbreiterung der am Recht arbeitenden Schicht eine Verbreiterung der Verantwortlichkeit und eine Vertiefung des Verständnisses für das Recht und zugleich eine Stärkung des staatsbürgerlichen Bewußtseins zu erreichen[3)]. Den südwestdeutschen Raum hielt man hierzu für besonders geeignet, da hier das reine Laienrichtertum in der Form der Gemeindegerichte nie ganz erloschen war. Dabei ist es im Rahmen des Gleichheitssatzes unerheblich, daß die Friedensgerichte ohne Zweifel einen schlechteren Rechtsschutz boten als die mit den gleichen Materien befaßten ordentlichen Gerichte der anderen Bundesländer. Dies ist nur bedeutsam für die Frage, ob einem solchen Spruchkörper die Gerichtseigenschaft zuerkannt werden kann, nicht aber für die Frage, ob der Gleichheitsgrundsatz verletzt ist, weil in anderen Ländern die entsprechenden Rechtspflegeorgane besseren Rechtsschutz gewähren. Selbst wenn man wie das Bundesverfassungsgericht [4)] als Grenze des Ermessensspielraums des Gesetzgebers Willkür im "objektiven Sinne", d.h. die tatsächliche und eindeutige Unangemessenheit der Regelung in bezug auf den zu ordnenden Gegenstand genügen läßt, war hier der Ermessensbereich nicht überschritten. Der Wille des Gesetzgebers, "die Kräfte der Demokratie gerade in der kleineren Gemeinschaft der Gemeinde, wo sie von jeher lebendig gewesen waren, für die Rechtspflege nutzbar zu machen und zugleich durch die Teilnahme des Volkes an der Rechtspflege das demokratische Leben zu befruchten" ist ein "sachlich einleuchtender Grund", der eine solche gesetzliche Differenzierung der Rechtspflegeein-

---

1) Vgl. BVerfGE 3/58, 146. 2) Vgl. Ipsen aaO., Band II, S. 182, 183.
3) Vgl. Küster-Leibfried-Greiner, Die Friedensgerichtsbarkeit in Württemberg-Baden, Einleitung.
4) BVerfGE 2/281; 4/155; 9/206.

richtungen rechtfertigt. Ob dabei der Gesetzgeber tatsächlich eine weniger zweckmäßige oder weniger gerechte Lösung getroffen hat, ist ohne Bedeutung [1].

2) Aus diesem Grund ist auch die vom Bundesverfassungsgericht aufgeworfene Frage, ob die Abgrenzung der zivilrechtlichen Zuständigkeit der Friedensgerichte den Gleichheitssatz verletzt habe, zu verneinen. Wie wir gesehen haben waren die Friedensgerichte in Zivilsachen nur dann zuständig, wenn beide Parteien in der gleichen Gemeinde ansässig waren. Hatte der Beklagte seinen Wohnsitz zufällig in derselben Gemeinde, so war der Rechtsstreit vor das Friedensgericht zu bringen; war der Beklagte zufällig in einer anderen Gemeinde ansässig, so waren für dieselbe Sache die ordentlichen Gerichte zuständig. Diese Abgrenzung hatte, wie das Bundesverfassungsgericht ausführt, in den kleineren Gemeinden durchaus ihren Sinn. Die Streitigkeiten sollten im Interesse der Erhaltung des Gemeindefriedens innerhalb der Dorfgemeinschaft geschlichtet und ggf. entschieden werden. Der Richter war ortsnah und kannte die Parteien und ihre Verhältnisse, was allerdings, wie in anderem Zusammenhang erwähnt, auch schwere Nachteile hatte.
Diese Umstände trafen aber in den Städten, vor allem in den Großstädten nicht zu. Trotzdem ist auch dort die Zuständigkeitsregelung nicht willkürlich gewesen. Nicht nur auf dem Lande, sondern auch in der Stadt sollte das Laienelement zur Rechtspflege herangezogen werden. Man vertrat die Ansicht, gerade in den Städten würden sich für das Friedensrichteramt geeignete Personen finden lassen. Im übrigen wäre es aber praktisch unmöglich gewesen, nur den kleineren Gemeinden die Zivilgerichtsbarkeit zu übertragen, da dies zu einer völligen Unübersichtlichkeit der durch die Einführung der Friedensgerichtsbarkeit sowieso reichlich komplizierten Gerichtsverfassung im Lande geführt hätte. Der Zwang für den Gesetzgeber, "eine einheitliche und daher notwendig gewisse tatsächliche Verschiedenheiten vernachläßigende Regelung"[2] zu treffen, läßt eine Nivellierung von Ungleichheiten durch das Gesetz nicht als Willkür erscheinen. Es muß dem Gesetzgeber ein weiter Spielraum für die Betätigung seines Ermessens verbleiben.

II. Die Frage, ob die Einrichtung der Friedensgerichtsbarkeit gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter verstoßen hat, hat das Bundesverfassungsgericht bejaht.

---

1) BVerfGE 2/280; 3/24 ff.; 4/155.
2) BVerfGE 3/58 (135).

1) Zunächst hat das Gericht festgestellt, daß die Friedensgerichte keine Ausnahmegerichte gewesen seien. Dieser Feststellung ist beizupflichten. Die Friedensgerichte waren durch formelles Landesgesetz errichtet worden[1]. Sie bildeten geradezu den Typ der für besondere Sachgebiete i.S. des Art. 101 II GG berufenen "Gerichte". Ihre Zuständigkeit war sowohl in Zivil- als auch in Strafsachen nach sachlichen Merkmalen abgegrenzt[2]. Ihre Entscheidungsbefugnis war also generell und abstrakt festgelegt im Gegensatz zu den Ausnahmegerichten, die "ad hoc" und "ad personam" gebildet werden[3].

2) Wie unten näher zu erörtern sein wird, hat das Bundesverfassungsgericht jedoch festgestellt, daß die Gemeindefriedensgerichte nicht den Erfordernissen entsprachen, die unter der Herrschaft des Grundgesetzes an Gerichte gestellt werden müssen. Aus dieser Erkenntnis hat es den Schluß gezogen, daß die Einrichtung der Friedensgerichtsbarkeit das Recht auf den gesetzlichen Richter verletze, da diese Norm Gerichte verlange, die in jeder Hinsicht den Anforderungen des Rechtsstaats entsprechen. Demnach ist immer dann der gesetzliche Richter entzogen, wenn der Staat den Rechtsunterworfenen als "Gericht" eine Einrichtung zur Verfügung stellt, die nicht unserem rechtsstaatlichen Gerichtsbegriff genügt. Dies ist eine erhebliche Ausweitung des ursprünglichen Sinns des Verbots der Richterentziehung[4].
Bis jetzt war zwar unbestritten, daß sich das Verbot des Art. 101 I 2 GG an alle 3 Staatsgewalten und somit auch an den Gesetzgeber richtet[5], wenn auch als normaler Adressat dieser Norm die Exekutive angesehen wird[6]. Doch galt seither der Grundsatz, daß dieser Verfassungs-

---

1) Nach Art. 101 II GG können Sondergerichte nur durch "Gesetz" errichtet werden. Als Gesetz i.S. dieser Vorschrift sind nur Gesetze im formellen (und nicht bloß im materiellen) Sinne zu verstehen. Vgl. Bettermann aaO., S. 574.
2) Vgl. §§ 4,5 des Ges. Nr. 241 über die Friedensgerichtsbarkeit.
3) Vgl. Kern, Der gesetzliche Richter, S. 220, 231, 232; Bettermann aaO., S. 572; Eberhard Schmidt, Lehrkommentar zur StPO u. zum GVG, Teil I, Erl. 440 b.
4) Kern, JZ 60/245.
5) BVerfGE 6/45 (50 ff.); 9/226; BGHZ 20/357; Kern, Der gesetzliche Richter, S. 186, 191; Bettermann aaO., S. 566; Hamann aaO., Art. 101 GG, Anm. B2.
6) Wie die Geschichte dieses Verfassungssatzes zeigt, sollte dieses Verbot in erster Linie die Eingriffe der Regierung, der Polizei und des Militärs verhindern. Vgl. Kern, Der gesetzliche Richter, §§ 1-17.

satz nur Schutz gegen Willkür, nicht aber gegen Irrtum biete[1], wobei allerdings bestritten war, ob Willkür auch den Vorsatz auf unzulässige Richterentziehung voraussetze[2], oder ob es genüge, daß im Ergebnis willkürlich gehandelt werde[3][4].

Als willkürliche Entziehung wurden bis jetzt nur solche Eingriffe des Gesetzgebers angesehen, bei denen der Gesetzgeber das generell bestimmte Gericht für den Einzelfall an der Ausübung seiner Befugnisse hinderte und durch ein anderes Gericht ersetzte[5].

Wie oben näher dargelegt, kann aber die Einführung der Friedensgerichtbarkeit weder im subjektiven noch im objektiven Sinn als Willkürakt des Gesetzgebers gewertet werden. Auch handelt es sich hier nicht um ein Eingreifen im konkreten Fall, sondern um eine generelle, abstrakte Regelung. Nach der bisherigen Auffassung wäre also in der Einrichtung der Friedensgerichtsbarkeit als solcher keine Richterentziehung i.S. des Art. 101 I 2 GG zu sehen gewesen[6].

Nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts ist aber Art. 101 I 2 GG schon dann verletzt, wenn durch eine nicht willkürliche, generelle Regelung ein zunächst berufenes ordnungsmäßiges Gericht[7] durch eine Einrichtung verdrängt wird, die nicht den an ein Gericht zu stellenden Anforderungen genügt. Die Erfordernisse der Willkür und des Eingreifens im Einzelfall

---

1) Kern, JZ 56/411; A. Arndt, JZ 56/633; Bettermann aaO., S. 556; Hamann aaO., Art. 101 GG, Anm. B 2 d. AA. Pfeiffer, Die Verfassungsbeschwerde in der Praxis, S. 208, der Willkür nur für die Entziehung durch richterliche Maßnahmen und Entscheidungen fordert. Auch Kern, Der gesetzliche Richter, S. 191, läßt bei Eingriffen der Exekutive und der Legislative einen bloßen objektiven Verstoß gegen die gesetzliche Zuständigkeitsordnung genügen. Wie aber aus dem Begriff "gesetzliche" Zuständigkeitsordnung zu schließen ist, hat er hier nur Eingriffe im Einzelfall im Auge, nicht dagegen generell-abstrakte Regelungen.

2) Kern, JZ 56/411.

3) A. Arndt, JZ 56/633.

4) Allerdings ist der Streit bis jetzt nur im Bereich der dritten Gewalt selbst entbrannt, wobei es um die Frage geht, wie der richterliche Verfahrensirrtum von der Entziehung des gesetzlichen Richters durch Richterspruch abzugrenzen ist.

5) Vgl. Kern, JZ 60/245.

6) Lediglich die Bestimmung des § 10 Ziff. 3 GFG, wonach das Gemeindefriedensgericht um Abnahme wegen Schwierigkeit nachsuchen konnte, wäre nach der bis jetzt herrrschenden Meinung bedenklich gewesen.

7) Bei der Friedensgerichtsbarkeit waren es die durch das GVG berufenen ordentlichen Gerichte.

sind also insoweit aufgegeben. Art. 101 I 2 GG garantiert nach dieser Auffassung nicht nur die jeweilige "gesetzliche" Zuständigkeitsordnung, sondern jegliche Verdrängung des Richters durch Rechtspflegeeinrichtungen, die nicht als Gericht i. S. des Grundgesetzes anerkannt werden können. Dagegen gewährleistet dieser Verfassungssatz auch weiterhin nicht den Rechtsweg[1] oder gar den Instanzenzug[2]. Auch begründet er kein ausschließliches Rechtsprechungsmonopol für den Richter[3]. Es darf zwar nach Art. 101 GG der Richter aus seiner Rechtsprechungsposition im Rechtsweg nicht verdrängt werden und dies gilt für jede gerichtliche Instanz und nicht nur für die letzte. Doch verbietet diese Vorschrift nicht, dem Gerichtsweg rechtsprechende Spruchkörper vorzuschalten, die keine Gerichte im verfassungsrechtlichen Sinne sind. Wie unten näher ausgeführt[4] dürfen allerdings solche Vorschaltinstanzen nur im Rahmen des Herkömmlichen eingerichtet werden.
Somit ist jetzt klargestellt, daß im Rechtsweg nur Gerichte i. S. des Grundgesetzes rechtsprechend tätig werden können. Insoweit schafft Art. 92 GG ein ausschließliches Monopol der Richter[5]. Ein Verstoß gegen diese Vorschrift bedeutet immer zugleich eine Verletzung des Verbots der Richterentziehung. Art. 101 I 2 GG muß im Zusammenhang mit Art. 92 GG gelesen werden. Zwar ist nicht jede Richterentziehung zugleich eine Verletzung des Art. 92 GG. Wenn aber gegen Art. 92 GG verstoßen wird, ist immer zugleich der gesetzliche Richter entzogen.

Diese ausdehnende Auslegung des Bundesverfassungsgerichts wird aus praktischen Gründen zu billigen sein[6]. Hoheitsakte, die gegen das Rechtsprechungsmonopol des Art. 92 GG verstoßen, würden nach der seitherigen Auffassung vom betroffenen Bürger durch Verfassungsbeschwerde nur dann angegriffen werden können, wenn sie den gesetzlichen Richter im Einzelfall willkürlich beiseite schieben würden[7]. Gesetzliche Regelungen [8] wären also der Anfechtungsmöglichkeit der Be-

---

1) Bettermann aaO., S. 558.
2) Bettermann aaO., S. 558; Kern, JZ 60/245; vgl. auch BSGE 5/2, wo das BSG ausführt, der rechtsirrtümliche Ausschluß der Berufung sei keine Verletzung des Art. 101 I 2 GG.
3) Bettermann aaO., S. 558; Kern, JZ 60/245; aA. Holtkotten in BK, Art. 101 GG, Anm. II.
4) Vgl. unten S. 87 f. 5) Näheres vgl. unten S. 45. 6) Kern, JZ 60/245.
7) Wie wir gesehen haben können die Verfassungsbeschwerden nicht auf die bloße Verletzung der Art. 20 II, 92 GG gestützt werden.
8) Mit Ausnahme der Gesetze in nur formellem Sinne. Hier greift nämlich der Gesetzgeber im Einzelfall ein und schafft typische Ausnahmegerichte. Vgl.

troffenen entrückt. Auf eine Verletzung des Art. 19 IV GG hätte sich der Rechtsunterworfene bei der Friedensgerichtsbarkeit nicht berufen können. Das Friedensobergericht war ein vollwertiges Gericht. Es konnte in jedem Fall angerufen werden[1]. Der Rechtsweg war somit garantiert, denn Art. 19 IV GG verlangt keinen mehrstufigen Gerichtszug[2].

III. Angesichts der heutzutage betont rechtsstaatlichen Einstellung wurden immer wieder Zweifel laut, ob den Gemeindefriedensgerichten die Gerichtsqualifikation zukomme, zumal unter der Herrschaft des Grundgesetzes an alle Richter und Gerichte sämtlicher Zweige der Gerichtsbarkeit[3] die gleichen Anforderungen zu stellen sind[4]. Das Bundesverfassungsgericht hat nun klargestellt, daß die Gemeindefriedensgerichte keine Gerichte i.S. des Grundgesetzes waren.

1) Zwar hatte sie der Gesetzgeber als echte Gerichte und nicht als Vorschaltinstanzen verstanden. Auch waren es besondere, von der übrigen Gemeindeverwaltung - allerdings nur rein formell - organisatorisch getrennte Spruchkörper, die überwiegend rechtsprechende Gewalt ausübten und speziell zu diesem Zweck geschaffen waren. Zudem prozedierten die Gemeindefriedensgerichte de jure in einem Verfahren, das, von einigen Ausnahmen abgesehen[5], den im heutigen Rechtsstaat an ein gerichtliches Verfahren zu stellenden Mindestanforderungen genügte. Vor allem waren sie aber von Weisungen freigestellt und entschieden in voller sachlicher Unabhängigkeit.
Zu beachten ist aber, daß es für die Frage der Gerichtsqualität der Gemeindefriedensgerichte ohne Bedeutung ist, ob sie in der Zeit vor dem Inkrafttreten des Grundgesetzes den nach den damaligen Anschauungen an ein Gericht zu stellenden Anforderungen genügten [5a] und ob der Gesetzgeber damals echte Gerichte schaffen wollte. Die Bezeichnung als "Gericht" ist nach einhelliger Meinung für die Gerichtsqualität des

---

Kern, Der gesetzliche Richter, S. 320.

1) Vgl. unten S. 44 f.
2) Vgl. unten S. 44 f.
3) also auch an die Sondergerichte.
4) BVerfGE 4/331.
5) Rechtlich bedenklich war z.B. die in § 1 II GFG vorgesehene Befugnis des Bürgermeisteramts, in Übertretungssachen Rechtsmittel einlegen zu können. Damit war praktisch die Entscheidungsbefugnis (1. Inst.) und das Recht, das Berufungsverfahren einzuleiten (bzw andere zur Einlegung der Berufung anzuweisen) in einer Hand vereinigt. Bedenklich war ferner die Befugnis des Friedensrichters beim Friedensoberrichter Rat einzuholen.

5a) BVerwG, NJW 59/1507.

Spruchkörpers ohne Bedeutung[1]. Zwar ist es eine maßgebliche Voraussetzung für den Gerichtsbegriff, daß die eigentliche Substanz der Tätigkeit, die spezifische Aufgabe des betreffenden Spruchorgans Rechtsprechung ist[2]; doch kann der Begriff - zumindesten nicht allein - vom Wesen der Aufgabe her gewonnen werden[3]. Nicht jedes rechtsprechende Organ ist ein Gericht i.S. des Grundgesetzes. Auch werden der Spruchbehörde unter der Herrschaft des Grundgesetzes keineswegs die fehlenden, aber rechtsstaatlich erforderlichen Attribute verschafft[4]. Entscheidend für den Gerichtsbegriff im verfassungsrechtlichen Sinne ist demnach die Besetzung und Verfassung des betreffenden Spruchorgans, und zwar so, wie dies die speziellen gerichtsverfassungsrechtlichen Normen regeln. Das Gerichtsverfassungsrecht kann nicht von der Verfassung her korrigiert werden. Die Tatsache, daß die Gemeindefriedensgerichte zur Rechtsprechung berufen waren, machte sie noch nicht zu Gerichten und verschaffte ihnen nicht die fehlenden Attribute[5].

Wie noch näher auszuführen sein wird, genügt die bloße organisatorische Trennung des Rechtsprechungsorgans von der Verwaltungsbehörde nicht dem Grundsatz der Gewaltentrennung. Es muß auch eine strenge personelle Trennung hinzutreten. Ein prozeßähnliches Verfahren und die sachliche Unabhängigkeit sind zwar Voraussetzungen und Indizien für das Vorhandensein eines Gerichts. Sie allein vermögen aber dem betreffenden Spruchorgan keine Gerichtsqualität zu verleihen.

2) Das Bundesverfassungsgericht hat zunächst den Gemeindefriedensgerichten die Qualität als Gerichte nicht schon deshalb abgesprochen, weil hier Gemeindebehörden Recht sprachen, sondern vielmehr ausgeführt, daß die Ausübung staatlicher Gerichtsbarkeit durch die Gemeinden nicht im Widerspruch zu Art. 92 GG stehe.

Diese Entscheidung ist nicht zu billigen. Der Staat ist ausschließlicher Träger aller Gerichtsbarkeit; die Rechtsprechung ist Staatsfunktion[6]. Man weicht diesen Grundsatz auf, wenn man im Wege der gesetzlichen

---

1) BVerfGE 4/331; BVerwGE 1/4; Knoll, DÖV 54/263; Kern, JZ 56/166; Bettermann aaO., S. 634.

2) Wolff, MDR 51/62; v. Turegg, NJW 53/1201; Kern, DÖV 54/676.

3) Vgl. unten S. 141. 4) Vgl. unten S. 141.

5) Soweit das Fehlen der Gerichtseigenschaften der gemeindlichen Friedensgerichte auf tatsächlichen Verhältnissen beruhte, hätte die Gerichtsqualität durch eine reine Korrektur rechtlicher Vorschriften gar nicht verschafft werden können.

6) Kern, HDStR, II, S. 478; Friesenhahn in Festschrift für Thoma, S. 32; Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II 1 b, Wolff, MDR 51/68.

Ermächtigung die Übertragung der Rechtsprechung auf andere öffentlich-rechtliche Körperschaften[1] zuläßt. Sinn und Zweck des staatlichen Rechtsprechungsmonopols ist es, die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Richter genügend zu gewährleisten[2]. Bei den öffentlich-rechtlichen Verbänden und sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts, die nicht Staatsqualität haben, dürfte die tatsächliche Unabhängigkeit der richtenden Personen generell nicht genügend garantiert sein. So wird ein Gemeinderichter in einer kleineren Dorfgemeinschaft kaum die erforderliche sachliche Distanz haben, auch wenn er mit den Garantien der richterlichen Unabhängigkeit ausgestattet ist. Die Möglichkeit der tatsächlichen Einflußnahme der Verwaltung auf die Rechtsprechung ist bei den Richtern kleiner Körperschaften ohne Zweifel ungleich größer als bei den staatlichen Richtern. Aus diesen Gründen ist ei gesetzliche Delegation der staatlichen Rechtsprechungsgewalt auf nichtstaatliche Organe mit dem Rechtsprechungsmonopol des Staates nicht zu vereinbaren [3]. Art. 92 GG spricht nur von "Bundesgerichten" und Gerichten der "Länder". Es gibt deshalb nach geltendem Verfassungsrech nur eine unmittelbare und keine mittelbare Staatsgerichtsbarkeit.

3) Nicht beantwortet hat das Bundesverfassungsgericht die Frage, ob sich ve fassungsrechtliche Bedenken nicht schon daraus ergaben, daß die Gemeindefriedensgerichte praktisch reine Laiengerichte waren. Wie die Erfahrung gezeigt hat, waren die Friedensgerichte der Gemeinden regelmäßig restlos überfordert. Der Versuch, Laiengerichte mit der Handhabung unseres Rechtes zu betrauen ist gescheitert. Dies ist m.E. nicht nur rechtspolitisch von Bedeutung, sondern mußte auch unter verfassungsrechlichen Gesichtspunkten gewertet werden.
Der Bürger ist gezwungen, sein Recht vor den staatlichen Gerichten zu nehmen. Er darf es nicht im Wege der Selbsthilfe durchsetzen. Der Staa ist deshalb nicht nur verpflichtet, einen Gerichtsapparat zur Verfügung zu stellen, sondern er hat auch diesen mit Richtern zu besetzen, die in der Lage sind, das Recht ordnungsgemäß anzuwenden. Wenn das Grund-

---

1) Das Bundesverfassungsgericht spricht zwar nur von der Zulässigkeit der Übertragung der Gerichtsbarkeit auf die Gemeinden. Konsequenterweise muß es aber auch dann die Ausübung staatlicher Gerichtsbarkeit durch andere Personen des öffentlichen Rechts zulassen.

2) Vgl. BVerwG, NJW 58/1696 Nr. 25 u. 1697 Nr. 26.

3) Vgl. BVerwG aaO.; BayVerfGH, NJW 51/456; Bachof, DÖV 58/558; Bettermann aaO., S. 629 ff.; Maunz-Dürig, Grundgesetz, Art. 19 IV GG, Anm. VII 2a. AA. z.B. Hamann aaO., Art. 92 GG, Anm. B 4 a.

gesetz durch den Fundamentalsatz des Art. 20 III jede Staatsgewalt an Gesetz und Recht bindet - und in besonderem Maße gilt dies für die Rechtsprechung -, so muß der Träger der Gewalt die zur Rechtsanwendung erforderlichen Fähigkeiten besitzen. Ein Richter kann nur das Recht anwenden, das er kennt. Reine Laiengerichte sind bei der heutigen Kompliziertheit des Rechts weit überfordert[1] und dürften daher den rechtsstaatlichen Anforderungen, die das Grundgesetz an den Gerichtsbegriff stellt, nicht genügen[2]. Zwar bedeutet dies nicht, daß die Laien überhaupt von der Rechtsprechung ausgeschlossen sind; vielmehr entspricht ihre Mitwirkung geradezu dem Wesen der Demokratie[3]. Die Laienbeteiligung muß sich aber auf die Mitwirkung von Laien neben Fachleuten beschränken. Hier haben sie sich bewährt.
Für die Gerichtsqualität eines Spruchkörpers ist also schon de lege lata zu fordern, daß mindestens ein Mann des Spruchkollegiums - in der Regel der Vorsitzende - und jeder Einzelrichter rechtskundig ist.

4) Das Bundesverfassungsgericht hat dagegen klar ausgesprochen, daß die Mehrzahl der Gemeindefriedensgerichte mit dem Grundsatz der Gewaltentrennung nicht zu vereinbaren waren.
Nach Art. 20 II GG wird die Staatsgewalt "durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung" ausgeübt. Die rechtsprechende Gewalt ist gem. Art. 92 GG ausdrücklich den "Richtern" anvertraut. Daraus folgt die Notwendigkeit einer organisatorischen, aber vor allem auch einer personellen Trennung[4] von anderen Staatsorganen. Die Nichtbeachtung des Gebots der Gewaltentrennung nimmt der betreffenden rechtsprechenden Behörde die Qualität als Gericht[5]. Für die Gerichtsnatur einer Spruchbehörde ist deshalb die Trennung von der Exekutive ein wesentliches Erfordernis. Bei ungenügender Trennung spricht in Wirklichkeit nicht ein Gericht, sondern eine Exekutivbehörde Recht.

---

1) Vgl. unten § 5.

2) Bettermann aaO., S. 639, ist der Auffassung, es sei eine Selbstverständlichkeit, daß ein Richter rechtskundig (nicht jedoch rechtsgelehrt) sei.

3) Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Auf., S. 122.

4) Vgl. Kern, DÖV 54/676, u. JZ 56/155; Hesse, DVBl 55 S. 591; Bettermann aaO., S. 637-639, u. DÖV 59/672, der allerdings Richter im Nebenamt als Ausnahme zulassen will.

5) Die personelle Verbindung wurde bis dahin weitgehend für zulässig gehalten. Vgl. Bay VGH, VerwRspr 9 S. 829, OVG Lüneburg, NJW 52/599; Hess. VGH, JZ 52 S. 568; Wolff, MDR 51/70, der ausführt, wenn das Grundgesetz die Rechtsprechung dem Richter "anvertraue", so meine es nur das Richteramt und nicht

Nach dem Gesetz war zwar die Gemeindefriedensgerichtsbarkeit von der Gemeindeverwaltung organisatorisch getrennt. Rechtsprechung u Verwaltungsfunktionen wurden aber in der Regel von den gleichen Personen wahrgenommen. Das Bundesverfassungsgericht stellt nun eindeutig klar, daß auch eine solche personelle Verbindung dem Grundsatz der Gewaltentrennung widerspricht. Es liegt im Wesen der Rechtsprechung, daß der Richter unbeteiligter Dritter ist[1]. Er muß bei seiner Entscheidung völlig neutral sein. Die Beschäftigung eines Verwaltungsbeamten als Richter im Nebenamt bedeutet aber eine erhebliche Gefährdung der erforderlichen Objektivität.

Der Bürgermeister hatte nach der Regelung des GFG und auch in der Praxis eine beherrschende Stellung in der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit inne. Bei den kollegialen Friedensgerichten kam ihm von Amts wegen der Vorsitz zu[2]; auch konnte er zum Einzelfriedensrichter berufen werden, was praktisch die Regel war, soweit überhaupt Einzelrichter tätig wurden.

---

das Richterdienstverhältnis.

1) BVerfGE 3/381, 382; 4/331; VGH Freiburg, NJW 53/818; Wolff, MDR 51/68; Kern, DÖV 54/675; Loppuch, NJW 53/1128, Bettermann aaO., S. 526, 529, 638, und Friesenhahn in Festschrift für Thoma, S. 21 ff., der das Merkmal der richterlichen Unbeteiligtheit in die Diskussion über den Begriff der Rechtsprechung im materiellen Sinne eingeführt hat. Allerdings verlangt er eine strikte Unbeteiligtheit, d.h. eine scharfe Trennung des rechtsprechenden Organs von den anderen Staatsorganen, nur in Streitsachen, an denen der Staat selbst beteiligt ist, d. h. nur in Strafsachen. In Zivilsachen kann dagegen nach seiner Meinung auch eine Verwaltungsbehörde unbeteiligter Dritter sein.
Das BVerfG versteht dagegen unter dem Merkmal der Unbeteiligtheit überhaupt die institutionelle Herauslösung der Rechtsprechungsorgane aus dem Bereich der Exekutive. Die so gewonnene Neutralität sei neben der sachlichen und persönlichen Unabhängigkeit der richtenden Personen ein Wesensmerkmal der Rechtsprechung.
Bettermann aaO. sieht dagegen in der Unbeteiligtheit den Oberbegriff, der sich aus der Gewaltentrennung, der Weisungsfreiheit und der persönlichen Unabhängigkeit zusammensetzt.

2) § 2 II S. 1 GFG.

Das Bundesverfassungsgericht hat überzeugend dargetan, daß die Aufgaben des Bürgermeisters als Ortspolizeibehörde[1] mit seinen friedensrichterlichen Funktionen weitgehend kollidierten und deshalb eine objektive, spezifisch richterliche Einstellung des Bürgermeisters sehr erschwerte oder gar unmöglich machte. Es konnte vorkommen, daß der Bürgermeister als Friedensrichter über die Rechtmäßigkeit einer von ihm selbst erlassenen Polizeiverordnung zu befinden und Verstöße gegen eine solche Anordnung zu ahnden hatte[2]. Auch konnten dort ähnliche Interessenkollisionen auftreten, wo Gemeindebeamte neben ihrem Hauptamt in der Verwaltung friedensrichterliche Funktionen ausübten[3]. Sogar bei den beisitzenden Gemeinderäten war ein Widerstreit der Interessen zwischen Gemeindeamt und Richteramt nicht ausgeschlossen, da Polizeiverordnungen der Ortspolizeibehörde von einer Geltungsdauer länger als einen Monat der Zustimmung des Gemeinderats bedürfen[4]. In allen diesen Fällen waren die Friedensrichter als Organe der Exekutive oder der Legislative mit derselben Materie befaßt, über die sie dann später als unabhängige Richter zu entscheiden hatten. Schon in seiner Entscheidung vom 9.11.1955 betr. die Beschwerdeausschüsse nach dem Soforthilfegesetz[4a] hat das Bundesverfassungsgericht ausgesprochen, daß ein Gremium dann nicht als Gericht anerkannt werden kann, wenn ihm institutionell ein Mitglied angehört, das als weisungsgebundener Beamter das gleiche Rechtsgebiet bearbeitet, über das es als unabhängiger Richter zu entscheiden hat[5]. Dabei spielt es keine Rolle, ob es im konkreten Fall bereits verwaltend tätig geworden ist oder nicht[6]. Maßgeblich ist allein, "ob es zu seinen dienstlichen Auf-

---

1) Der Bürgermeister ist gem. § 50 IV bad.-württ. PolGes. vom 2.11.55 Ortspolizeibehörde und -soweit nichts anderes bestimmt ist- für alle Polizeiangelegenheiten zuständig (§ 54 II PolGes). Er ist auch befugt, Polizeiverordnungen zu erlassen (§§ 10 II, 15 II PolGes).

2) Hinzu kommt, daß er befugt war, gegen die Entscheidungen der Friedensgerichte in Übertretungssachen Rechtsmittel einzulegen bzw. einlegen zu lassen. Er war somit Gesetzgeber, Kläger und Richter in einer Person, was mit der geforderten Neutralität des Richteramts völlig unvereinbar ist.

3) So z. B., wenn diese Beamte im Amt für öffentliche Ordnung oder im Bauordnungsamt tätig waren. Zwar war den polizeil. Vollzugsbeamten der Zugang zum Friedensrichteramt versperrt (§ 3 S. 3 GFG). Auf die Verwaltungspolizei traf diese Vorschrift jedoch nicht zu.

4) § 15 II bad.-württ. PolGes.

4a) BVerfGE 4/331 ff.

5) Vgl. BVerwGE 1/4 (9); Holtkotten in BK, Art 92 GG, Anm. II c.

6) In diesen Fällen waren die Friedensrichter schon nach den Vorschriften über die Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen ausgeschlossen. (Vgl.

gaben gehört, Fragen der Art wie die, über die es als Richter zu entsche den hat, verwaltungsmäßig nach den Grundsätzen der Zweckmäßigkeit zu bearbeiten"[1]. Hier ist wegen der engen Verbindung der vollziehen- den und rechtsprechenden Funktionen in der Person des Richters die Neu tralität und Objektivität desselben in keiner Weise gesichert. Es liegt de halb ein Verstoß gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung vor.
Darüber hinaus hat das Bundesverfassungsgericht den Standpunkt vertrete daß überhaupt die enge personelle Verbindung der Gemeindefriedensge- richte mit der Gemeindeverwaltung mit dem Grundsatz der Gewalten- trennung unvereinbar gewesen sei. Es seien nur diejenigen Gemeinde- friedensgerichte verfassungsmäßig gewesen, die ausschließlich mit nich an der Gemeindeverwaltung beteiligten Bürgern oder mit solchen haupt- amtlichen Friedensrichtern besetzt gewesen seien, die keine ins Gewich fallende Nebentätigkeit ausgeübt hätten. Auch dies ist zu billigen.

Bis jetzt ist das Problem des Richters im Nebenamt nur bei den allgeme nen und besonderen Verwaltungsgerichten praktisch geworden[2], noch n aber innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Bei den Verwaltungsge richten war es charakteristisch, daß die Richter im Nebenamt immer zu gleich in demselben Ressort der aktiven Verwaltung tätig waren. Wie w gesehen haben ist dies rechtsstaatlich nicht mehr zulässig. Es besteht di Gefahr, daß ein solcher Richter die Rechtsfälle zu sehr aus dem Gesicht winkel des aktiven Verwaltungsbeamten beurteilt und daß aus der Verbi dung von Richteramt und Verwaltungsamt Interessenwiderstreite entsteh können. Dieser Gesichtspunkt war auch für die Beurteilung der Gemeind friedensgerichte maßgeblich. Bei ihnen war die Möglichkeit des Interes senkonflikts zwischen Richteramt und Gemeindeamt in aller Regel gege ben[3]. Da das GFG die ausschließliche Besetzung mit Richtern, die hau oder nebenamtlich ein sonstiges Gemeindeamt versahen, als Normalfal ansah und da diese Form der Besetzung in der Praxis weitaus überwog, mußte dem größten Teil der Gemeindefriedensgerichte wegen mangeln der Gewaltentrennung die Gerichtsqualität aberkannt werden.

---

§ 34 VIII VVVFG).

1) BVerwGE 1/9.

2) So z.B. bei den Beschwerdeausschüssen nach dem SHG, bei den Spruchkamme der Oberversicherungsämter, den Ehrengerichten für Rechtsanwälte und beim Bundespatentamt.

3) Die vom GFG vorgesehenen Sicherungen gegen eine Zuständigkeitsvermischu wie das Verbot der Heranziehung von polizeilichen Vollzugsbeamten und die stimmungen über den Ausschluß und die Ablehnung der Friedensrichter, boten keine genügende Gewähr für die Unbeteiligtheit der Friedensrichter.

5) Jedoch waren auch diejenigen Gemeindefriedensgerichte, die mit hauptamtlichen Friedensrichtern besetzt waren, die keine ins Gewicht fallende Verwaltungstätigkeit ausübten, keine Gerichte i.S. des Grundgesetzes. Zwar lag hier kein Verstoß gegen das Gewaltenteilungsprinzip vor. Doch entsprachen sie nicht Art. 97 II GG. Diese Vorschrift verlangt nämlich, daß die hauptamtlich und endgültig angestellten Richter unabsetzbar und unversetzbar sind. Den hauptamtlichen Friedensrichtern war jedoch die persönliche Unabhängigkeit spezialgesetzlich nicht garantiert. Es waren persönlich abhängige Beamte, die innerhalb ihrer Amtszeit jederzeit abgesetzt und versetzt werden konnten. Da dieser Mangel der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit institutionell anhaftete, konnten auch diese gemeindlichen Friedensgerichte nicht als Gerichte im verfassungsrechtlichen Sinne angesehen werden[1)2)].

IV. Dasselbe gilt für die staatlichen Friedensgerichte. Auch diese waren "stets und von Gesetzes wegen" mit Richtern besetzt, denen die Qualifikationsmerkmale des Art. 97 Abs. II GG nicht zukamen. Dabei spielt es keine Rolle, daß die staatlichen Friedensrichter in aller Regel die friedensrichterlichen Geschäfte neben ihren rechtspflegerischen und Justizverwaltungsaufgaben nur nebenamtlich wahrnahmen und bezüglich ihrer Friedensrichtertätigkeit keine Planstelle inne hatten. Es hat sich heutzutage die Meinung durchgesetzt, daß die Rechtsprechung grundsätzlich nur durch persönlich unabhängige (Berufs-) Richter ausgeübt werden darf[3)].

Damit wurde praktisch die ganze erstinstanzliche Friedensgerichtsbarkeit von verfassungswidrigen Nichtgerichten ausgeübt.

V. Das Bundesverfassungsgericht hat sich schließlich der Frage zugewendet, ob nicht der Mangel der Verfassungswidrigkeit der Gemeindegerichte der Friedensgerichtsbarkeit dadurch "geheilt" werde, daß ihre Entscheidungen

---

1) Näheres vgl. unten S. 135 ff.

2) Das Bundesverfassungsgericht hat weder die Gemeindefriedensgerichte noch die staatlichen Friedensgerichte unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Unabhängigkeit ihrer Richter untersucht. Es hat jedoch betont, daß auch diejenigen Friedensgerichte, bei denen ein Verstoß gegen das Gewaltenteilungsprinzip nicht vorliege, nicht bestehen bleiben könnten, da die teilweise Aufrechterhaltung der Friedensgerichtsbarkeit, insbesondere der staatlichen Gerichtsbarkeit, das vom Gesetzgeber gewollte System völlig verändern und verfälschen würde. Vgl. unten S. 135 ff.

beim Friedensobergericht angefochten werden können[1]. Es hat dies mit der Begründung abgelehnt, der Rechtsunterworfene sei zunächst gezwungen, vor einem verfassungswidrigen Gericht Recht zu nehmen[2]. Es stellt also den Satz auf, daß jede Instanz im Gerichtsweg Gerichtsqualität haben muß und ein etwaiger Mangel nicht dadurch geheilt werden kann, daß die Entscheidungen des Nichtgerichts vor einem echten Gericht angefochten werden können. Die Frage der Zulässigkeit eines reinen Vorschaltverfahrens vor nichtgerichtlichen Spruchkörpern hat es jedoch nicht entschieden.

1) Zunächst ist festzustellen, daß die Befugnis der verfassungswidrigen Friedensgerichte, Freiheitsstrafen auszusprechen, auf jeden Fall grundgesetzwidrig war und diese Entscheidungen nicht geheilt werden konnten. Nach Art. 104 II 1 GG entscheidet über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsstrafe ausschließlich der Richter i.S. des Grundgesetzes[3]. Jede Freiheitsentziehung ohne richterliche Entscheidung ist rechts- und verfassungswidrig[4].

2) Im übrigen ist aber zu beachten, daß sich aus der Rechtsweggarantie des Art. 19 IV GG oder aus allgemein rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht ergibt, daß jedes gerichtliche Verfahren 2 oder mehr Instanzen haben müsse[5][6]. Es genügt ein einstufiges gerichtliches Verfahren[7]. Ein Rechtsmittel muß nicht gegeben sein.
Die Friedensobergerichte waren unzweifelhaft echte Gerichte. Sie konnten in jedem Fall gegen Entscheidungen der Gemeindefriedensgerichte und d

---

1) Hinsichtlich der staatlichen Friedensgerichte stellt sich die gleiche Frage, da diese gleichfalls verfassungswidrig waren, aber ihre Entscheidungen in jedem Fall vor den Friedensobergerichten angefochten werden konnten.
2) Dagegen hat der Hess. StGH, DÖV 58/947, die "Berufungen" gegen die Entscheidungen der Ehrengerichte der hess. Rechtsanwaltskammern, denen er kein Gerichtsqualität zugesprochen hat, in Anfechtungsklagen zum Ehrengerichtshof umgedeutet. Falls man dem folgt, muß also nicht schon die Eingangsinstanz d gewollten Gerichtszugs ein echtes Gericht sein, vielmehr genügt ein letztlich anrufbares Gericht. Ebenso z.B. Bay. VerfGH in VGH n.F. 4 II 44.
3) Vgl. z.B. Bettermann aaO., S. 879 ff.; Maunz-Dürig aaO., Art. 104 GG, Anm IV 1 b.
4) Maunz-Dürig aaO., Art. 104 GG, Anm. IV 3 b.
5) BVerfGE 4/94; 4/210 ff.; 6/7(12); BVerwGE 1/60; 3/471; OVG Lüneburg, NJW 52/599; Kern, DÖV 54/676; Maunz-Dürig aaO., Art. 19 IV GG, Anm. IV 3 b, AA. VGH Freiburg, NJW 52/317.
6) Auch Art. 101 I 2 GG garantiert keinen Instanzenzug.
7) Natürlich ist es aus rechtsstaatlichen Gesichtspunkten erwünscht, die Gerichts-

staatlichen Friedensgerichte angegangen werden[1]. Trotzdem hat das Bundesverfassungsgericht die Institution für verfassungswidrig erklärt und den Rechtsweg nicht für gegeben erachtet. Das ist zu billigen.

Wenn der Staat dem Bürger einen Gerichtsweg zur Verfügung stellt[2], so muß jede Instanz den Erfordernissen eines Gerichts im rechtsstaatlichen Sinne genügen. Art. 92 GG hat die rechtsprechende Gewalt dem Richter "anvertraut". Damit ist dem Richter auf jeden Fall innerhalb des Gerichtswegs ein Rechtsprechungsmonopol verliehen[3]. Diese Vorschrift dient vor allem auch dem Rechtsschutz des Bürgers[4]. Er hat einen Anspruch darauf, daß in jeder Gerichtsinstanz ein unabhängiger, unbeteiligter Richter Recht spricht[5]. Der Richter darf aus dem Rechtsweg nicht verdrängt und durch kein anderes Staatsorgan ersetzt werden[6][7]. Dies gilt vor allem auch dann, wenn an die Stelle der ordentlichen Gerichtsbarkeit "Sondergerichte" treten, wie es bei der Friedensgerichtsbarkeit geschehen ist. Sicher kann der Landesgesetzgeber Sondergerichtsbarkeiten einführen, soweit dies von Bundes wegen zulässig ist. Jedoch muß jede Instanz dieser Sondergerichtsbarkeit ein Gericht i.S. des Grundgesetzes sein.

Bei den Friedensgerichten sind an die Stelle des Amtsgerichts die verfassungswidrigen Friedensgerichte getreten. Somit ist der Amtsrichter als gesetzlicher Richter durch andere Staatsorgane verdrängt worden. Es spielt dabei keine Rolle, daß dies durch generelles Gesetz geschehen ist und daß dem Rechtsunterworfenen eine weitere gerichtliche Tatsacheninstanz zur Verfügung stand.

---

organisation grundsätzlich so einzurichten, daß ein mindestens 2-stufiger Instanzenzug die Regel ist und Entscheidungen zugleich im ersten und letzten Rechtszug nur Ausnahmen darstellen. Vgl. Maunz-Dürig aaO.

Also auch bei Entscheidungen unter 50.- DM Streitwert (§ 11 I 2 GFG) und bei Friedenssprüchen (§ 6 I 1 GFG).

und hierzu ist der Staat auf Grund der staatsrechtlichen Justizgewährungspflicht verpflichtet. Vgl. Eberhard Schmidt, Lehrkommentar, Teil I, Erl. 7 ff.

Damit ist aber über die Frage, ob dem Gerichtsweg nichtgerichtliche Instanzen vorgeschaltet werden können, nicht entschieden. Näheres über dieses Problem vgl. unten § 7.

Bettermann aaO., S. 875.

Ist dies nicht der Fall, so wird das Recht des Bürgers auf den gesetzlichen Richter verletzt. Vgl. oben S. 35.

Vgl. BGH, NJW 59/1231, der betont, daß die Rechtsprechung im Gerichtszug vorbehaltslos den Richtern zugeordnet sei (aber reine Vorschaltinstanzen nicht für verfassungswidrig hält).

Vgl. auch Maunz-Dürig aaO., Art. 19 IV GG, Anm. VIII 1 d. Hier wird aus-

Im übrigen erscheint es recht zweifelhaft, ob die Friedensobergerichte a
Berufungsinstanz einer ersten und letzten Instanz gleichgestellt werden-
konnten. Da sie als Berufungsgericht vorgesehen waren, fanden in Zi-
vilsachen die Vorschriften der §§ 511 ff. ZPO entsprechende Anwendung
Dies bedeutete, daß unabänderliche Prozeßhandlungen, die vor den Frie
densgerichten vorgenommen worden waren, auch für die Friedensoberge
richte voll wirksam blieben, ebenso wie die vor den Friedensgerichten
durchgeführte Beweisaufnahme. Ferner galten für das Friedensobergerich
die Beschränkungen der §§ 528, 529 und 532 ZPO. Hinzu kommt daß die
Friedensoberrichter nach § 10 Nr. 2 GFG den Gemeindefriedensgerich-
ten auch im Einzelfall rechtliche Anleitung gewähren konnten. Wenn
auch das Recht zur selbständigen Entscheidung davon nicht berührt wer-
den sollte, so war der Friedensoberrichter in der betreffenden Rechtssach
doch nicht mehr neutraler Dritter.
Die Friedensgerichtsbarkeit hat demnach den sonst gegebenen richterli-
chen Instanzenzug nicht nur verkürzt, sondern (durch das Vorangehen
eines Verfahrens vor einem Nichtgericht) die Stellung des Rechtsunter-
worfenen im gerichtlichen Verfahren selbst nicht unerheblich verschlech
tert.

§ 5

Die Bewährung der Friedensgerichtsbarkeit

Der Umfang der den Friedensgerichten zugewiesenen Rechtsprechungsaufgaben, d
Verschiedenheit der zur Rechtsprechung berufenen Personen und die Vielschichtig
keit der Verhältnisse machte die Friedensgerichtsbarkeit zu einer hochinteressan-
ten gerichtsverfassungsrechtlichen Institution. Die Erfahrungen dieses Experiments
sind für die Rechtspolitik sehr bedeutungsvoll. Es soll deshalb im Anschluß unter-
sucht werden, ob sich die Gemeinde- bzw. die staatliche Friedensgerichtsbarkeit
in der Praxis bewährt hat. Allerdings sind hier die Probleme der Zweckmäßigkeit
und der Verfassungsmäßigkeit oft eng miteinander verknüpft. Ob der Bürgermei-
ster oder ein sonstiger Verwaltungsbeamter oder der persönlich abhängige Rechts-
pfleger Streitentscheidungen treffen sollen, ist nicht nur eine Frage der justizpo-
litischen Zweckmäßigkeit, sondern auch vor allem eine solche der verfassungs-

---

geführt, nur der unabhängige Richter könne im Rechtsweg nach Art. 19 IV GG tä-
tig werden.

1) § 33 Abs. 1 VVVFG.

echtlichen Zulässigkeit. Eine scharfe Trennung dieser verschiedenen Gesichtsunkte ist vielfach nicht möglich.

Zunächst soll ein kurzer Überblick über den Umfang der Tätigkeit der Friedensgerichte, wie er sich aus den vom Justizministerium Baden-Württemberg erhobenen jährlichen Geschäftsstatistiken ergibt, gegeben werden.

So haben z.B. im Jahre 1957

a) die Gemeindefriedensgerichte 146 867 Strafverfügungen erlassen und

b) 5 999 Sühneversuche i.S. des § 380 StPO unternommen;

c) die Gemeindefriedensgerichte mit erweiterter Zuständigkeit über 10 860 Einsprüche gegen Strafverfügungen entschieden;

d) die staatlichen Friedensgerichte über 4 881 Einsprüche;

e) die Friedensobergerichte hatten über 1 757 Berufungen in Strafsachen zu entscheiden;

f) in bürgerlichen Rechtssachen haben die Gemeindefriedensgerichte 48 831 Entscheidungen getroffen (40 966 Mahnsachen, 7 274 gewöhnliche Prozesse und 591 einstweilige Verfügungen) und

g) 4 Gütevergleiche in Zivilsachen beurkundet;

h) die staatlichen Friedensgerichte haben 3 411 Entscheidungen in bürgerlichen Rechtssachen getroffen (3 059 Mahnsachen, 303 gewöhnliche Prozesse und 49 einstweilige Verfügungen),

i) die Friedensobergerichte 1 078.

Die Zahlen sind jedoch mit dem bei allen Statistiken angebrachten Vorbehalt zu versehen[1].

Bemerkenswert ist, daß im Laufe der Zeit der Geschäftsanfall der Friedensgerichte spürbar zurückging[2]. In Strafsachen war dies darauf zurückzuführen, daß 1952 die gebührenpflichtige Verwarnung durch die Polizei wieder zugelassen wurde. Von dieser Befugnis hat die Polizei in zunehmendem Maße Gebrauch gemacht.

Außerdem zeigt ein Vergleich der Jahresstatistiken, daß sich die Friedensgerichtsbarkeit von den Gemeindefriedensgerichten auf die staatlichen Friedens-

---

[1] Nicht selten mußte festgestellt werden, daß die Gemeindefriedensgerichte kein ordnungsmäßiges Geschäftsregister führten und daß sie bei statistischen Erhebungen geschätzte Zahlen mitteilten.

So hatten die Gemeindefriedensgerichte 1952 einen Geschäftsanfall von

gerichte herüber verlagert hat.

II. Bei der Prüfung der Frage, ob sich die Friedensgerichtsbarkeit bewährt hat müssen die Gemeindefriedensgerichte, die staatlichen Friedensgerichte un die Friedensobergerichte streng auseinandergehalten werden, da sich die Richter dieser Gerichte in ihrer juristischen Vorbildung und ihrer rechtlich und tatsächlichen Abhängigkeit grundlegend unterschieden. Selbst bei den Gemeindefriedensgerichten ist e ine einheitliche Beurteilung deshalb nicht möglich, weil diese mit den verschiedensten Personen besetzt waren. In den Großstädten waren vielfach die Friedensrichter Volljuristen. Die Friedensgerichte der größeren Gemeinden waren in der Regel mit einem zum gehobenen Verwaltungsdienst befähigten Beamten als Einzelfriedensrichter oder als Vorsitzenden besetzt, während bei der Masse der kleinen Landgemeinden sogar der Vorsitzende ein reiner Laie war[1].

Von der Untersuchung können völlig die Friedensobergerichte ausgeschiede werden, denn hier entschieden Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit in voller richterlicher Unabhängigkeit. Gegen diese Gerichte wurden auch ni Angriffe laut.

1) Die Bewährung der Gemeindefriedensgerichte

Die Gemeindefriedensgerichte waren bereits bei ihrer Schaffung umstri ten. Zunächst überwog die Zahl der Befürworter. Aber bald zeigte es sich, daß von Rechtslaien[2] zuviel verlangt wird, wenn sie in einem de ZPO bzw. der StPO nachgebildeten Verfahren unser schwieriges Recht handhaben sollen[3].

Aus den Prüfungsberichten der Friedensoberrichter an das Justizministe rium Baden-Württemberg geht hervor, daß die Tätigkeit der Friedensge

---

59 824 ZivilS. 310 010 Strafverf.S. u. 15 081 PrivKlS.,
während 1957
48 831 ZivilS. 168078 Strafverf. S. u. 11 529 PrivKlS.
anfielen.

1) Ca. 3/4 der Gemeindefriedensgerichte waren lediglich mit Laien besetzt. E ist aber nicht zu verkennen, daß der Geschäftsanfall der städtischen Friedens gerichte und der Friedensgerichte der größeren Gemeinden ungleich größer war als derjenigen der kleinen Landgemeinden.
2) Auch die Beamten des gehobenen Verwaltungsdienstes müssen in Zivil- und Strafsachen den Laien gleichgestellt werden, da sie auf diesen Rechtsgebieten nur über geringe Rechtskenntnisse verfügen.
3) Vgl. Weiss, NJW 51/698 und Kern im Staatsanzeiger von Baden-Württemberg vom 18. Dez. 1954.

richte - von den großstädtischen Friedensgerichten abgesehen - äußerst gering war und die ordentlichen Gerichte kaum entlastete. Häufig zogen es die Gemeinderichter vor, zivilrechtliche Streitigkeiten und Strafsachen, die an sie herangetragen wurden, ohne gerichtsförmiges Verfahren formlos zu erledigen, sei es aus der Furcht heraus, einem Mitbürger gegenüber ein nachteiliges Urteil erlassen zu müssen, sei es überhaupt aus der Scheu heraus, eine rechtlich fundierte Entscheidung treffen zu müssen.

a) Das Fehlen der erforderlichen Rechtskenntnisse der Laienfriedensrichter und weitgehend auch der Gemeindefriedensrichter, die die Dienstprüfung für den gehobenen Verwaltungsdienst abgelegt hatten, zeigte sich vor allem auch in Zivilsachen. Die ländlichen Friedensgerichte, teilweise aber auch die Friedensgerichte größerer Gemeinden, waren häufig trotz ernstlichen Bemühens nicht in der Lage, hieb- und stichfeste Entscheidungen auf diesem Gebiet zu treffen. In verschiedenen ländlichen Friedensobergerichtsbezirken wurden die meisten Zivilstreitigkeiten abgegeben. Andererseits klagten einige Friedensoberrichter darüber, daß die Bürgermeister oft zu stolz gewesen seien, rechtlich und tatsächlich schwierige Fälle an das staatliche Friedensgericht abzugeben. Die Urteile seien dann entsprechend ausgefallen. Bei schwierigen Rechtsfällen wurde des öfteren auf etwas rechtlich Unmögliches erkannt. Waren zwar die Entscheidungen richtig, so wies doch vielfach die Begründung zahlreiche Angriffsflächen auf. Bedenklich war auch die Vielzahl der Beweisbeschlüsse. Hier wurde die alte Erfahrungstatsache offenbar, daß unsichere Richter oft zuviele Beweise erheben, obwohl die Urteilsgrundlage durch zahlreiche Zeugen meist nicht viel sicherer wird. Bei der Kompliziertheit der Beweislastverteilung nimmt es nicht wunder, daß hier häufig Fehler gemacht wurden. Die Prozesse dauerten deshalb teilweise noch länger als bei den Amtsgerichten.
Vielfach wurde auch gerügt, die Gemeindefriedensgerichte würden die Bindung an die Parteianträge nicht beachten. Besondere Schwierigkeiten bereitete den Gemeindefriedensgerichten der Erlaß von Arresten und einstweiligen Verfügungen. Teilweise erließen sie diese Entscheidungen trotz mangelnder Glaubhaftmachung; teilweise zeigten sie eine gewisse Angst vor diesen vorläufigen Maßnahmen und wichen ihnen aus, indem sie versuchten, die Gegner zu einer gütlichen Einigung zu bringen.

Wie sehr die Laienrichter der Friedensgerichte überfordert waren,

zeigt ein Berufungsurteil eines Friedensobergerichts, welches das Urteil eines Friedensgerichts wegen wesentlicher Mängel aufhob. Der Sachverhalt war folgender:

> Obwohl keine ordnungsgemäße Klageerhebung (überhaupt kein Klageantrag!) vorlag, wurde vor dem Gemeindefriedegericht streitig verhandelt. Im Laufe des Prozesses erließ das Friedensgericht gegen die Beklagten eine "einstweilige Verfügung", die von den Klägern überhaupt nicht beantragt war. Die Beklagten setzten sich zur Wehr. Dieses Begehren wurde vom Friedensgericht als "Gegenklage" angesehen, obwohl es als sofortige Beschwerde gegen die unzulässigerweise ergangene einstweilige Verfügung hätte aufgefaßt werden müssen. Es wurde Termin zur mündlichen Verhandlung anberaumt. Jedoch fand keine ordnungsgemäße Verhandlung statt. Aus der Niederschrift ergibt sich lediglich, daß eine Sühneverhandlung durchgeführt wurde und der Sühneversuch scheiterte. In einer weiteren "mündlichen Verhandlung" wurde ein Zeuge vernommen. Ein Beweisbeschluß, aus dem sich ergibt, worüber und auf wessen Antrag der Zeuge vernommen werden sollte, wurde nicht erlassen. Hierauf wurde folgendes Urteil gefällt:
>
> "1) Nach Sachlage wird dem Mieter V. zur Ausübung seines Berufs der bisher benutzte Lagerraum usw. zur weiteren Benutzung zugesprochen.
>
> 2) Die Kosten des Verfahrens tragen die Parteien wie folgt:
> die Eheleute H. (Bekl.) 2/3 tel.,
> die Eheleute V. (Kl.) zu 1/3 tel."

Diese Entscheidung ist rechtlich nicht möglich, da dem Mieter V. nicht irgendwelche Räume "zur weiteren Benutzung zugesprochen" werden können und zudem der entsprechende Klageantrag fehlt. Warum übrigens die Räume nur dem Mieter V. und nicht auch dessen Ehefrau zugesprochen worden sind, ist nicht erkennbar. Ebensowenig ist klar, was es heißen soll, daß die Räume dem Mieter V. "nach Sachlage" zugesprochen werden. Das Friedensgericht durfte keineswegs nach eigenem Gutdünken oder Ermessen - was evtl. unter Sachlage zu verstehen ist - entscheiden. Auf die angebliche Widerklage wurde in der Urteilsformel und in der Urteilsbegründung nicht eingeg

gen. Aus den Urteilsgründen ist ferner nicht zu entnehmen, womit die Kostenverteilung begründet wurde. Wenn das Friedensgericht davon ausgegangen sein sollte, daß nur über einen Klagantrag zu entscheiden sei, hätte es keine Kostenverteilung vornehmen dürfen. Da es auf einen Widerklageantrag nicht entschieden hat, war seine Kostenverteilung gem. § 92 ZPO nicht angängig. Nach dem Urteilskopf haben die Eheleute V. gegen die Eheleute H. geklagt. Trotzdem hat das Friedensgericht nur dem Ehemann V. etwas zugesprochen. Zugestellt wurde lediglich an die beiden Ehemänner. Auch die in der Begründung enthaltene Rechtsmittelbelehrung war unrichtig.

Kein Wunder, daß sich die ländlichen Friedensrichter den geschulten Rechtsanwälten gegenüber unterlegen fühlten[1]. In kleineren Gemeinden wurde deshalb bei Zivilstreitigkeiten und Privatklagesachen hie und da versucht, die Rechtsanwälte auszuschalten und in deren Abwesenheit beide Parteien zu einem Vergleich zu bringen. Man unterließ es, die Rechtsanwälte vom Termin zu benachrichtigen.

b) Mängel in der Strafgerichtsbarkeit sind ebenfalls insbesonders bei den vielen Friedensgerichten der kleineren und mittleren Gemeinden aufgetreten. Es hat sich gezeigt, daß auch in der Strafrechtspflege die unserem Recht eigentümliche strenge Bindung des Richters an das Gesetz für viele der juristisch nicht ausgebildeten Friedensrichter erhebliche Schwierigkeiten mit sich brachte. Andererseits fehlte den Bürgermeistern und Gemeinderäten die erforderliche Unbefangenheit gegenüber den Gemeindeeinwohnern.

Von den besonders häufig vorkommenden Mängeln seien erwähnt:

Das Verjährenlassen von Strafsachen[2]. Dies geschah teils aus Nachlässigkeit, teils aber absichtlich, um sich Arbeit zu ersparen und auch, was gravierender ist, um die Beschuldigten, insbesondere Gemeindeeinwohner, zu begünstigen.
Andererseits wurden auch Strafverfügungen nach Eintritt der Strafverfolgungsverjährung erlassen oder Geldstrafen trotz Einstellung oder Fehlens einer förmlichen Strafverfügung eingezogen. Auch diese Fehler wurden teils aus Nachlässigkeit, teils aber auch vorsätzlich ge-

---

1) Es wurde sogar ein Fall bekannt, wo ein Rechtsanwalt zur Beratung beigezogen wurde.
2) Teilweise wurden die Strafanzeigen einfach ohne Einstellungsbeschluß abgelegt.

macht. Dabei wurde häufig das Datum der Strafverfügungen zurück datiert, um den Umstand zu verheimlichen, daß im Zeitpunkt der erlassenen Strafverfügung die Strafverfolgungsverjährung bereits ein getreten war.

Vielfach hatten die Friedensgerichte nicht den Mut, die nötigen Str fen zu verhängen. Wiederholt hat das Innenministerium des Landes beim Justizministerium Beschwerde geführt, daß die Arbeit der Poli zei weitgehend dadurch entwertet würde, daß die Gemeindefriedens gerichte häufig nur unzureichende Strafen verhängen oder daß sie d polizeilichen Anzeigen des öfteren verjähren oder die Verfahren un gerechtfertigt einstellen würden. Auch das Arbeitsministerium hat mehrmals Klage darüber geführt, daß Verstöße gegen Arbeitsschutz vorschriften[1] nicht eine dem Sinn und Zweck des Arbeitsschutzes e sprechende Ahndung fänden[2].

Hinwiederum waren zahlreiche Friedensrichter in ihrer Hilflosigkeit bei der Rechtsanwendung dazu übergegangen, einfach die einkomm den polizeilichen Strafvorschläge zu unterschreiben, ohne eigenver antwortlich die Strafbarkeitsvoraussetzungen zu prüfen.

Teilweise wurden Strafen erlassen, die das Gesetz nicht zuließ (Ver warnung, Verweis, Geldstrafen unter 3. - DM)[3].

Besondere Schwierigkeiten bereitete den Friedensrichtern die rechtl chen Konstruktionen der Tateinheit und Tatmehrheit. Auch kamen zah reiche Zuständigkeitsüberschreitungen vor. So rügten die Gemeinde friedensrichter immer wieder Jugendliche durch Strafverfügungen ab obwohl diese der Strafgewalt der Friedensgerichte entzogen waren.

In den kleineren Gemeinden waren viele Friedensrichter schon mit Rücksicht auf ihre Wiederwahl als Bürgermeister oder Gemeinderat oder aus sonstigen familiären, wirtschaftlichen und politischen Grü

---

1) Z.B. Verstöße gegen das Nachtbackverbot, die Arbeitszeitordnung oder das Ju gendschutzgesetz.

2) So hatte z.B. ein Gemeindefriedensgericht bei wiederholten Zuwiderhandlun gen gegen das Nachbackverbot (§ 5 I BArbZOrdng) auf Strafanzeigen des Ge werbeaufsichtsamts die Verfahren dreimal wegen Verjährung eingestellt und dann schließlich durch Strafverfügung eine Geldstrafe in Höhe von 3. -- DM verhängt. Dabei waren in diesen Fällen 7 Gehilfen nachts beschäftigt worden

3) Interessant ist folgender Fall:
In einer Verkehrsstrafsache gegen einen Stuhltischlermeister hatte der Beschu digte gegen die Strafverfügung des Gemeindefriedensgerichts Einspruch einge legt. Der Bürgermeister als Friedensrichter erklärte sich hierauf damit einve standen, daß der Beschuldigte, statt der Strafe zu zahlen, einen Stuhl an

den gegenüber den Gemeindeeinwohnern befangen[1]. Dies geht schon daraus hervor, daß immer wieder willkürliche Unterschiede in der Strafzumessung gemacht wurden. Insbesonders häufig war ein deutlicher Unterschied im Strafmaß zwischen Einheimischen und Fremden zu erkennen, wobei die Fremden überwiegend benachteiligt, gelegentlich, etwa in Fremdenverkehrsorten, sogar bevorzugt wurden[2].

In wiederholten Fällen verweigerten die beisitzenden Gemeinderäte bei Strafverfügungen gegen einflußreiche Bürger aus politischen oder wirtschaftlichen Gründen die Mitwirkung oder die Unterschrift. Auch war es ein häufig anzutreffender Mißstand, daß die Strafvollstrekkung gegen Einheimische nachlässig und schleppend erfolgte. Hie und da trafen die Friedensgerichte Gnadenentscheidungen und gewährten Straferlaß aus Billigkeitsgründen, obwohl sie hierzu nicht befugt waren.

Immer wieder wurden auch Klagen wegen Verweigerung des rechtlichen Gehörs und Prozeßverschleppung durch die Gemeindefriedensge-

---

die Gemeinde liefere, und "erließ" diesem die Geldstrafe. Der Beschuldigte lieferte jedoch den Stuhl nicht. Das Friedensobergericht konnte nicht mehr über den Einspruch entscheiden, weil die Sache verjährt war.

In einem Prüfungsbericht eines Friedensoberrichters heißt es:

"Die ablehnende Haltung der Bürgermeister gegenüber der Friedensgerichtsbarkeit beruht auf der Erkenntnis, daß sie als Wahlbeamte nicht die erforderliche richterliche Unabhängigkeit gegenüber ihren Wählern besitzen und daß ihnen als den unteren Verwaltungsorganen der nötige Abstand zu den von ihnen behandelnden Vorgängen fehlt. Die Bürgermeister fühlen sich zu sehr mit den Belangen ihrer Gemeinde und deren Bewohner verwurzelt, als daß sie innerlich völlig frei ihren Richterpflichten gerecht werden könnten "

Ein anderer Friedensoberrichter schreibt:

"Der Blick auf den Wahltag veranlaßt den Vorsitzenden immer wieder entschuldigend in die gerichtliche Strafverfügung hineinzuschreiben, das Landratsamt habe die doppelte Strafe vorgeschlagen."

Bei einer Dienstbesprechung der Friedensoberrichter im Justizministerium Baden-Württemberg im Jahre 1957 teilte ein Friedensoberrichter mit, daß bei einem Friedensgericht seines Bezirks bei Ortsansässigen der Strafvorschlag der Polizei um durchschnittlich 75 % unterschritten werde, während bei Fremden die Strafvorschläge unverändert übernommen würden.

Schon ein Rundschreiben des württ. -bad. Justizministeriums vom 9. 3. 1950 wies die Gemeindefriedensrichter in scharfer Form zurecht, weil sie dazu neigen würden, bei gleicher Strafwürdigkeit Ortsansässige milder zu bestrafen als

richte geführt. Diese und zahlreiche andere Fehler bei der Behandlung von Rechtssachen durch die Friedensrichter führten dazu, daß - obgleich die zuständigen Stellen sehr großzügig die Verfahren einstellten - gegen mehrere Gemeindefriedensrichter disziplinarrechtliche und strafrechtliche Maßnahmen ergriffen werden mußten. Dabei standen so schwere Straftaten wie Urkundenfälschung im Amte, Begünstigung im Amte und Rechtsbeugung zur Aburteilung, also Straftaten, die von den Richtern der ordentlichen Gerichte in Jahrzehnten nicht begangen wurden. Die Angeklagten wurden jedoch großenteils aus subjektiven Gründen freigesprochen, weil sie den vom Gesetzgeber ihnen auferlegten Aufgaben bei weitem nicht gewachsen wären. In den Urteilsbegründungen kommt es mehr oder weniger deutlich zum Ausdruck, daß die Friedensgerichtsbarkeit eine gesetzgeberische Fehlleistung gewesen war und die Laienfriedensrichter bei weitem überfordert hat[1].

c) Auch auf dem rechtlich und tatsächlich schwierigen Gebiet der Privatklagesachen zeigte es sich ebenfalls, daß eine Großzahl der Gemeindefriedensrichter den Aufgaben nicht gewachsen war. Da ab die Befugnis zur Strafverhandlung in Privatklagesachen nur den Friedensgerichten mit erweiterter Zuständigkeit zustand und im Laufe d Zeit immer mehr Gemeinden auf die erweiterte Zuständigkeit ver-

---

Ortsfremde.

1) In einem Urteil der 2. großen Strafkammer des LG Ellwangen vom 2. Dez. 19 -Kls 10/58-, durch das der angeklagte Gemeindefriedensrichter wegen eines fortgesetzten Verbrechens der Begünstigung im Amt zu einer Gefängnisstrafe von 1 Monat verurteilt wurde, heißt es u.a.:
"Bei der Bemessung der Strafe, die gegen den Angeklagten wegen des von ih begangenen Verbrechens der Amtsbegünstigung ausgesprochen werden mußte waren für die Strafkammer weniger diejenigen Umstände bestimmend, welch der Persönlichkeit des Angekl. und seiner Tat das Gepräge gaben. Maßgeben war vielmehr in erster Linie die Problematik der Friedensgerichtsbarkeit über haupt. In eingeweihten Kreisen ist seit Jahren bekannt, wie verschieden gera in kleinere Gemeinden die Friedensgerichtsbarkeit gehandhabt wird..... D Mißstände (Die Praxis einzelner Friedensgerichte, bei gleicher Strafwürdigke Strafen zu verhängen, die in keinem Verhältnis zueinander stünden, und ort ansässige Personen milder zu bestrafen als Ortsfremde) ergeben sich stets und zwangsläufig, weil die meisten Bürgermeister nach Auffassung der Kammer durch die Aufgaben, die ihnen durch die Friedensgerichtsbarkeit auferlegt si einfach überfordert werden. Welcher Bürgermeister, der im Hauptberuf eine Landwirtschaft oder ein Gewerbe betreibt, weiß sich in den vielen Bestimmu

zichteten, waren praktisch in Privatklagesachen, abgesehen vom Sühneversuch, nur noch Friedensgerichte der großen Städte tätig. Im übrigen entschieden die staatlichen Friedensgerichte.
Durchaus bewährt haben sich dagegen die Gemeindefriedensgerichte bei der Vornahme des Sühneversuchs gem. § 380 StPO. Es wurde häufig betont, für diese Vermittlerrolle sei der Bürgermeister vor allem in kleineren und mittleren Gemeinden hervorragend geeignet.
Auch der Schlichtungstätigkeit der Gemeindefriedensgerichte in Zivilstreitigkeiten zwischen Gemeindeeinwohnern wurde Anerkennung gezollt. Es zeigte sich, daß sich die Bürgermeister und Gemeinderäte für die Schlichtungstätigkeit besser eigneten als für die streng an das Recht gebundene Rechtsprechung.

d) Bei der Kompliziertheit der an die ZPO bzw. StPO angelehnten Verfahrensordnung nimmt es nicht wunder, daß von den Laienfriedensrichtern Förmlichkeitsfehler jeder erdenklichen Art begangen wurden[1]). Teilweise fehlte es an den elementarsten Gesetzesunterlagen.

e) Im Gegensatz zu den kommunalen Spitzenverbänden und den hauptamtlich in der Friedensgerichtsbarkeit tätigen Gemeindefriedensrichtern, die energisch für den Fortbestand und Ausbau der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit eintraten, waren die Bürgermeister der kleineren und mittleren Gemeinden ganz überwiegend für die Abschaffung der

---

gen zurecht zu finden, die er als Friedensrichter alle anzuwenden hat! Vor allem muß berücksichtigt werden, daß der Bürgermeister einer kleinen Landgemeinde jeden Einwohner kennt und aus naheliegenden Gründen auf vieles Rücksicht zu nehmen hat..... Nach Auffassung der Kammer können aber die aufgezeigten Mißstände in der Friedensgerichtsbarkeit nicht durch exemplarische Bestrafung und Vollstreckung im Einzelfall, sondern nur durch gesetzgeberische Maßnahmen beseitigt werden."

In einem Urteil der 3. großen Strafkammer des LG Heilbronn/N vom 30. Nov. 1957 -III Kls 47/57- wird ausgeführt, der Angeklagte sei nicht als vereinzelter Fall anzusehen, denn er sitze auf der Anklagebank als Vertreter von vielen anderen Friedensrichtern, die genau so wie er nur sehr mangelhaft ihr Amt ausübten, weil sie den gestellten Anforderungen eben nicht gewachsen seien.
In den Prüfungsberichten der Friedensoberrichter wurden immer wieder folgende Mängel hervorgehoben: Die Protokollführung sei mangelhaft gewesen; oft seien falsche oder keine Prozeßlisten geführt worden; das Zustellungswesen sei im argen gelegen; oft habe man Urschriften statt Ausfertigungen übersandt; Ladungsfristen seien verletzt worden; die Friedensrichter seien gegenüber den Vor-

Friedensgerichtsbarkeit[1]. Sie sahen diese Tätigkeit als verwaltungsfremd an und fühlten sich überfordert. Es gab Landkreise, in denen sich die Bürgermeister einstimmig für die Abschaffung der Friedensgerichte aussprachen. Freilich gab es auch viele Friedensrichter, die an ihrem Amt hingen und es sich sehr angelegen sein ließen, nach besten Kräften dem Rechte zu dienen.

f) Die Verteidiger der Friedensgerichtsbarkeit führten immer wieder an, auch wenn die Gemeindefriedensgerichte nicht immer formal-juristisch einwandfreie Entscheidungen erlassen würden, so würden sie die ihnen übertragenen Aufgaben doch so erledigen, daß die rechtsuchende Bevölkerung mit ihrer Tätigkeit zufrieden und von der Gerechtigkeit ihrer Entscheidungen überzeugt sei.

---

drucken hilflos gewesen und hätten des öfteren falsche Vordrucke verwandt.

1) In einem Schreiben eines Bürgermeisters an das Friedensobergericht, in dem er um Abnahme einer Rechtssache bittet, heißt es:

"Habe immer Hoffnung gehabt, die Sache würde sich beilegen, aber anscheinend nicht. Ein weiterer Versuch wäre ja wieder das gleiche und was soll ich hier für ein Urteil fällen. Das kann ich nicht, ich bin kein Jurist. Von mir aus hat jeder Recht. Ich muß hier mit den Leuten leben, was beim Amtsgericht etwas anderes ist."

Interessant ist vor allem eine Erhebung eines Oberamtsrichters, der sich die Mühe machte, mit sämtlichen Bürgermeistern seines Bezirks die Frage der Friedensgerichtsbarkeit eingehend durchzusprechen und die Äußerungen der Bürgermeister festzuhalten. Die meisten sprachen sich gegen die Beibehaltung dieses Gerichte aus. Andere haben ihm unverblümt gesagt, für sie sei in erster Linie die finanzielle Seite der Friedensgerichtsbarkeit interessant. Hier sollen einige Äußerungen herausgegriffen werden.

So äußerte sich z.B. ein Bürgermeister, der für die Abschaffung eintrat:

"Mir wäre am liebsten die Ablösung. Die Schlichtung sollte möglichst im Dorf bleiben. Das Friedensgericht liegt uns einfach nicht als Verwaltungsleute. So meinen wohl die meisten meiner Kollegen auf dem Land. Die Rechtsprechung sollte an die juristische Fachbehörde."

Ein anderer meinte:

"Nehmen Sie das ab! Lösen Sie es sofort auf! Ich mag mich nicht mit den Leuten herumstreiten. Im Dorf sind die Beisitzer immer wieder nicht unabhängig. Der Bürgermeister wird angefeindet. Es heißt: Der Bürgermeister hat mich bestraft!"

Ein Bürgermeister, der für die Beibehaltung eintrat, sagte:

"Ich selbst würde die gerichtlichen Strafverfügungen nicht ungern abgeben

Diese Behauptung sollte sich aber großenteils als unrichtig erweisen. In den Prüfungsberichten der Friedensoberrichter wird wiederholt zum Ausdruck gebracht, das Publikum hätte kein rechtes Vertrauen zu den Gemeindefriedensrichtern; es gehe lieber zum Amtsgericht. Auch aus sonstigen zahlreichen Eingaben an das Landesjustizministerium geht deutlich hervor, daß die Bevölkerung die Gemeindefriedensgerichte nicht als vollwertige Gerichte anerkannte.

g) Bei den Beratungen des neuen bad.-württ. Gemeindegerichtsgesetzes haben die Befürworter der Aufrechterhaltung der Friedensgerichtsbarkeit mit dem Argument gearbeitet, die Zahl der Berufungen beweise, daß das Volk Vertrauen in die Friedensgerichtsbarkeit habe. Zunächst muß erwähnt werden, daß gegenüber statistischen Angaben in Friedensgerichtssachen eine erhebliche Reserve am Platze ist[1]. Mit dieser Einschränkung ist zu sagen, daß im Jahre 1956 die Urteile der Gemeindefriedensgerichte in Zivilsachen in 21 % und in Strafsachen in 18 % der Fälle mit Berufung angefochten wurden. Zum Vergleich sei erwähnt, daß gegen erstinstanzliche Urteile der ordentlichen Gerichte im Lande Baden-Württemberg im gleichen Jahre in Zivilsachen in 22 % der Fälle Berufung eingelegt worden ist. In Strafsachen sind im Jahre 1955 in Baden-Württemberg die erstinstanzlichen Urteile in 11,4 % der Fälle mit einem Rechtsmittel angefochten worden. Aus diesem Vergleich ergibt sich, daß der Prozentsatz der Berufungen bei den Gemeindefriedensgerichten an für sich nicht auf eine schlechtere Güte der Sprüche der Friedensgerichte hindeutet. Hieraus lassen sich allerdings weder Rückschlüsse auf die Qualität der Arbeit dieser Gerichte noch auf das Vertrauen der Bevölkerung in die ergangenen Entscheidungen ziehen. Ob eine Partei in einem Zivilprozeß in die Berufung geht, hängt erfahrungsgemäß weit weniger von der objektiven Richtigkeit der Entscheidung ab als davon, ob die Rechtssache für die Partei wirtschaftlich und ideell wichtig genug ist, um weiterzukämpfen. Das war in den vom Gemeindefriedensgericht entschiedenen Streitigkeiten mit einem Streitwert unter 150.-- DM weit seltener der Fall als in den bei den ordentlichen Gerichten entschiedenen Zivilstreitigkeiten mit einem höheren Streitwert. In erhöhtem Maße kommt der gleiche Gesichtspunkt in Strafsachen in Betracht. Mit einer als ungerecht empfundenen kleinen Geldstrafe in einer Übertretungssache findet man

---

Aber die Strafgelder sollten doch in der Gemeinde bleiben."

1) Vgl. oben S.47 Anm. 1.

sich im allgemeinen leichter ab als mit einer schweren Geld- oder Freiheitsstrafe in Vergehens- oder gar Verbrechensstrafsachen, zumal diese auch ins Strafregister eingetragen werden. Häufig schrieben Beschwerdeführer an das Justizministerium, sie hielten die vom Gemeindefriedensgericht ausgesprochene Strafe aus diesen oder jenen Gründen für unberechtigt, sie wollten aber nicht ins Rechtsmittel gehen, weil sie weder Zeit noch Lust hätten, sich wegen 5.-- DM oder 10.-- DM länger zu ärgern und zu streiten. Auch in den Prüfungsberichten der Friedensoberrichter wird häufig betont, daß die Prozentzahl der Einsprüche und Berufungen gegen Entscheidungen der Gemeindefriedensgerichte für die Qualität der Entscheidungen nicht symptomatisch sei.

h) Es war mit ein Grund für die Einführung der Friedensgerichte gewesen, die Bagatellfälle auf billige und rasche Weise durch die Friedensgerichte erledigen zu lassen und so dem Staat und den Beteiligten Kosten zu sparen.
Aus der Rechtsanwaltschaft wurden aber bald kritische Stimmen laut, die bemängelten, die Friedensgerichte hätten keine Verbilligung, sondern eine Verteuerung der Rechtsprechung gebracht, und zwar sowohl für die öffentliche Hand als auch für die Parteien selbst. Auch die Friedensoberrichter beklagten sich darüber, daß die Gemeindefriedensgerichte die Prozesse häufig zu umständlich und kostspielig führen würden. Verschiedentlich äußerten sich selbst die Bürgermeister dahingehend, daß die Schwierigkeit und Ungewohntheit der Rechtsprechungstätigkeit ihnen viel zu viel Arbeit machen würde und daher unrationell sei. Bei einer Gerichtsbarkeit von beinahe 1500, in der Regel mit 3 Mann besetzten Gemeindefriedensgerichten, und bei der Häufigkeit der Prozeßverschleppungen und unnötigen Beweiserhebungen durch diese Gerichte, ist es außer Zweifel, daß der für die Errichtung, Unterhaltung und Überwachung der Gemeindefriedensgerichte erforderliche Arbeits- und Kostenaufwand vielfach in einem Mißverhältnis zur Quantität und Qualität der gemeindegerichtlichen Arbeit stand.

Die vorstehende Aufzählung der Mängel der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit soll indessen nicht ein falsches Bild dergestalt vermitteln, als ob sämtliche Gemeindefriedensgerichte sich nicht bewährt hätten. Ohne Zweifel gab es auch Friedensgerichte, die ohne nennenswerte Fehler arbeiteten. Insbesondere haben sich, von Ausnahmen abgesehen, die Friedensgerichte der großen Städte ihrer Aufgabe gewachsen gezeigt. Das ist u.a. darauf zurückzuführen, daß diese Gerichte mit Volljuristen oder mit Fachbeamten besetzt waren, die das Friedensrichteramt hauptberuflich

ausübten und die sich im Laufe der Zeit eine ausreichende Erfahrung aneignen konnten. Vor allem standen diese Friedensgerichte nicht in der gleichen engen, die innere und äußere Unabhängigkeit beeinträchtigenden Verbindung zu der Gemeinde und ihren Bewohnern, wie es insbesondere bei den gewählten Bürgermeistern als Friedensrichtern in den kleineren Städten und Gemeinden häufig der Fall war. Je größer die Stadt war, desto geringer war in der Regel der Unterschied zwischen den Gemeindefriedensgerichten und der ordentlichen Gerichtsbarkeit in bezug auf die Besetzung des Gerichts, auf die Qualität der Arbeit, auf die tatsächliche äußere und innere Unabhängigkeit der Richter und auf das Verhältnis der Bürger zu den Gerichten.
Wenn die Gemeindefriedensgerichtsbarkeit, von den verfassungsrechtlichen Problemen ganz abgesehen, von den verschiedenen Seiten unterschiedlich beurteilt wurde, so liegt dies keineswegs nur an der Verschiedenartigkeit der Standpunkte der Beurteilenden. Es liegt vielmehr zu einem erheblichen Teil daran, daß hier die Dinge sehr verschiedenartig gelagert waren. Das galt nicht nur in räumlicher, sondern vor allem auch in personeller Hinsicht. Bezirken mit einer relativ gut funktionierenden Gemeindefriedensgerichtsbarkeit standen solche gegenüber, in denen in erheblichem Umfang unbefriedigende Leistungen festzustellen waren. Friedensrichtern, die sich mit Hingabe und teilweise auch mit Erfolg ihrem Richteramt widmeten, standen andere gegenüber, die dieses Amt als lästig empfanden und die ihnen übertragene Gerichtsbarkeit nur lässig ausübten.
Wenn deshalb nicht verkannt wird, daß manche Gemeindefriedensrichter die Erwartungen, die man in sie setzte, durchaus erfüllten, so muß doch mit aller Deutlichkeit gesagt werden, daß die Friedensgerichtsbarkeit der Gemeinden als Institution unverkennbar daran krankte, daß es großenteils nicht gelang und wohl auch nicht gelingen konnte, geeignete Kräfte zu finden. Von den Befürwortern der Friedensgerichtsbarkeit wurde des öfteren eingewandt, daß auch bei den ordentlichen Gerichten immer wieder mangelhafte Leistungen vorkommen würden. Dies ist ohne Zweifel richtig. Doch muß festgestellt werden, daß es sich hierbei um ganz vereinzelte Ausnahmen handelt und daß die bei den ordentlichen Gerichten anzutreffenden Mängel nach Zahl und Gewicht in gar keiner Weise in Vergleich gesetzt werden können mit den Mängeln der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit.

Zusammenfassend muß also gesagt werden, daß die Gemeindefriedensgerichtsbarkeit - ganz abgesehen von ihrer Verfassungswidrigkeit - in ihrer Gesamtheit schon rein tatsächlich nicht den Mindestanforderungen genügte, die heute in unserem Rechtsstaat an eine gerichtliche Einrichtung gestellt werden müssen. Die Friedensgerichtsbarkeit der Gemeinden hat sich

als Institution nicht bewährt.

2) Die Bewährung der staatlichen Friedensgerichte

Im Gegensatz zu den Gemeindefriedensgerichten wurde an den staatlichen, mit Rechtspflegern besetzten Friedensgerichten, kaum Kritik geübt. Sofern sie überhaupt angegriffen wurden, lagen diesen Angriffen fast ausnahmslos verfassungsrechtliche Bedenken zugrunde[1]. Meistens wurden aber die staatlichen Friedensgerichte positiv beurteilt[2]. Erstaulich ist vor allem, daß sich die Friedensoberrichter in ihren Prüfungsberichten und in ihren Dienstbesprechungen fast einhellig dahingehend äußerten, die mit den staatlichen Friedensrichtern gemachten Erfahrungen seien durchweg gut gewesen. So schrieb z.B. ein Friedensoberrichter in seinem Bericht an das Justizministerium Baden-Württemberg, das staatliche Friedensgericht habe ihn bei der Ausbildung der Gemeindefriedensgerichte sehr unterstützt. Der staatliche Friedensrichter habe sich sehr gut in seine richterliche Tätigkeit eingelebt und erfülle die ihm gestellte Aufgabe in lobenswerter Weise. Er bilde somit einen Hauptpfeiler der Friedensgerichtsbarkeit. Ein anderer Friedensoberrichter betonte anläßlich einer Dienstbesprechung, er könne nicht verstehen, warum man sich gegen den Ausbau der staatlichen Friedensgerichtsbarkeit wende, da man mit den Beamten des gehobenen Justizdienstes doch hervorragende Erfahrungen gemacht habe.

Ein Beweis für die Anerkennung der Tätigkeit der staatlichen Friedensgerichte ist auch darin zu sehen, daß die Friedensobergerichte von der durch das GFG vorgesehenen Möglichkeit, rechtlich und tatsächlich schwierige Fälle auf Ersuchen des Gemeindefriedensgerichts dem staatlichen Friedensgericht zuzuweisen, in einem ursprünglich nicht vorgesehenen Maße Gebrauch machten. Dem staatlichen Friedensrichter oblag daher ein weit größerer und schwierigerer Teil der friedensrichterlichen Rechtsprechung als man zunächst angenommen hatte. Es zeigte si

---

1) Vgl. Bettermann in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Band III/2, S. 632.

2) So führte bereits 1951 ein Friedensoberrichter u.a. aus:

"Besonders qualifizierte gelernte Rechtspraktiker, die im Dienste der Justiz als Rechtspfleger in langen Jahren Erfahrungen sammeln konnten, mögen dieser Aufgabe gewachsen sein, wie die Erfahrungen mit dem "Friedensrichter beim Amtsgericht" beweisen."

(Vgl. Weiss, NJW 51/698)

Der frühere Referent für Gerichtsverfasungsrecht im württ.-bad. Justizministerium Dr. Greiner schreibt in RPfl 52/49:

"Die württ.-bad. Rechtspfleger sind ihrer Aufgabe (als Friedensrichter) in

daß die staatlichen Friedensrichter die notwendigen gründlichen Kenntnisse im materiellen Recht und im Verfahrensrecht auch auf dem Gebiet der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit besaßen oder sich im Laufe der Zeit aneigneten, obwohl sie bisher als Beamte des gehobenen Justizdienstes keine spruchrichterliche Tätigkeit ausgeübt hatten und daher keine Erfahrungen sammeln konnten und obwohl sie nicht zusätzlich geschult wurden. Infolge ihrer theoretischen und praktischen juristischen Ausbildung und der oft langjährigen Praxis im Verkehr mit Rechtssuchenden, waren sie in der Lage, die Rechtsfälle nach den rechtswesentlichen Tatsachen zu sichten, auf den so festgestellten Sachverhalt das geltende Recht richtig anzuwenden und die Entscheidungen und Vergleiche in einer Form abzufassen, die später die Durchsetzung der Vollstreckung reibungslos ermöglichte.
Gewiß lag es auch daran, daß das Justizministerium, das die staatlichen Friedensrichter bestellte, bemüht war, das staatliche Friedensgericht jeweils mit den fähigsten und tüchtigsten Rechtspflegern zu besetzen. Eine gewisse Auslese war insofern schon notwendig, weil die Rechtspfleger ohne weitere spezielle Ausbildung auf dem ihnen bislang fremden Gebiet der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit tätig werden mußten. Es ist aber nicht so, daß nur wenige, besonders qualifizierte Kräfte den Anforderungen, die an das Richteramt zu stellen sind, gewachsen gewesen wären; vielmehr erledigte der gute Durchschnitt der Rechtspfleger seine Aufgabe als Friedensrichter in durchaus anerkennenswerter Weise.

Es ist also festzustellen, daß sich die Übertragung spruchrichterlicher Aufgaben auf den Rechtspfleger im Rahmen der Friedensgerichtsbarkeit voll bewährt hat. Diese Erkenntnis läßt die Frage, ob und inwieweit echte Streitentscheidungen in Zivilsachen und Bagatellstrafsachen auf die Rechtspfleger übertragen werden können und sollen im Hinblick auf die kommende große Justizreform einer näheren Prüfung wert erscheinen. Die Untersuchung dieses Problems soll dem 2. Teil dieser Arbeit vorbehalten sein.

---

den vergangen 2 1/2 Jahren gerecht geworden. Das Experiment ist mindestens insoweit unstreitig geglückt."

§ 6

Die neue Gemeindegerichtsbarkeit in Baden-Württemberg

A. Zur Geschichte

Da bald offenbar wurde, daß die Gemeindefriedensgerichte zumeist überforde waren, befaßte man sich in Württemberg-Baden seit dem Jahre 1952 mit eine Reform der niederen Gerichtsbarkeit. Ein Referentenentwurf aus diesem Jahre sah u.a. vor:

a) die erweiterte Zuständigkeit auf - entsprechend besetzte - Friedens- gerichte in Gemeinden mit mehr als 3 000 Einwohnern zu beschrän- ken;

b) die Entscheidungsbefugnis in vermögensrechtlichen Streitigkeiten nur Friedensgerichten mit erweiterter Zuständigkeit zu belassen.

Die Bildung des Südweststaates gab den Reformbestrebungen Auftrieb. Vor all trat nunmehr die Forderung nach Rechtsvereinheitlichung im neugeschaffenen Bundesland stark in den Vordergrund. Das neue Land bot nämlich ein recht buntscheckiges Bild auf dem Gebiet der niederen Gerichtsbarkeit. Die Rechtsz splitterung war das zufällige Ergebnis der historischen Entwicklung[1]. In den nördlichen Landesteilen wurde die niedere Gerichtsbarkeit von den Friedens- gerichten in dem oben erwähnten Umfange ausgeübt. In den Regierungsbezir- ken Württemberg-Hohenzollern (ohne Hohenzollern) und Südbaden bestanden weiterhin die althergebrachten Gemeindegerichte mit einer Entscheidungsbe- fugnis in Zivilrechtsstreitigkeiten bis zu 100.- DM. Im Gegensatz zu den Frie desngerichten hatten sie jedoch keine Strafgewalt. Dabei wichen die badische und die württemb. Regelung nicht unerheblich voneinander ab[2].

Der Gebietsteil Hohenzollern, der bis zum Jahre 1945 zu Preußen gehört hatte kannte weder die Gemeinde- noch die Friedensgerichtsbarkeit. Auch das Sühn

---

1) Machleid-Hoegen, Die Gemeindegerichtsbarkeit, Einleitung, S. VIII.

2) Rechtsgrundlagen
in Südwürttemberg:
Art. 256 bis 260 des württ. AGBGB v. 29. Dez. 1931 (RegBl S. 545) und die Ver- ordnung des württ. Justizministeriums über das Verfahren und die Kosten vor d Gemeindegerichten vom 9. März 1932 (RegBl S. 63). Näheres vgl. oben S. 10
in Südbaden:
§§ 30 - 40 des bad. Ausführungsgesetzes zu den Reichsjustizgesetzen in der Fa

wesen in Strafsachen war sehr zersplittert[1].
Deshalb brachten bereits am 22. Juni 1953 mehrere Abgeordnete der verfassungsgebenden Landesversammlung einen Antrag ein, wonach die vorläufige Regierung ersucht werden sollte, alsbald einen Gesetzentwurf vorzulegen, der auf dem Gebiete der niederen Gerichtsbarkeit einheitliches Recht schaffen sollte[2]. Über die Notwendigkeit der Rechtsvereinheitlichung war man sich weitgehend einig; über die Art ihrer Verwirklichung gingen die Meinungen jedoch auseinander.

Im Landtag herrschte die Ansicht vor, die Rechtseinheit müsse durch die Ausdehnung der Friedensgerichtsbarkeit auf die südlichen Landesteile geschaffen

---

sung vom 22. Nov. 1933 (GVBl S. 273) und die Dienstanweisung für die Gemeindegerichte in der Fassung vom 16. Jan. 1934 (GVBl S. 43).
Für die Vornahme des Sühneversuchs in Privatklagesachen waren zuständig:
a) in den Regierungsbezirken Nordbaden und Nordwürttemberg:
die Gemeindefriedensgerichte (§ 5 I Nr. 2 GFG i. Verb. mit § 56 VVVFG);
b) im Regierungsbezirk Südbaden:
der Bürgermeister als Schiedsmann; ausnahmsweise ein Gemeinderatsmitglied oder ein anderer geeigneter Ortseinwohner (Rechtsgundlage: Verordnung des bad. Just. Min. vom 22. Aug. 1924 (GVBl S. 245) unter Berücksichtigung der Schiedsmannsordnung vom 11. Febr. 1925 (GVBl S. 31) und die Dienstanweisung für die Schiedsmänner vom 28. Nov. 1924 (GVBl S. 293);
c) im Regierungsbezirk Südwürttemberg-Hohenzollern (ohne Hohenzollern):
der Bürgermeister, ausnahmsweise ein Gemeinderatsmitglied oder ein Gemeindebeamter (Rechtsgrundlagen: Art 6 des württ. AGStPO vom 4. März 1879 (RegBl S. 50), die Verfügung des württ. Just. Min. vom 15. Febr. 1896 betr. den Sühneversuch in Privatklagesachen und die Verordnung des württ. Just. Min. über die Sühneversuche in Privatklagesachen vom 2. Jan. 1930 (RegBl S. 1);
d) im Gebietsteil Hohenzollern:
der gewählte Schiedsmann nach Maßgabe der preuß. Schiedsmannsordnung (Rechtsgrundlagen: Preuß Schiedsmannsordnung in der Fass. der Bekanntmachung vom 3. Dez. 1924 (GesSammlg. S. 751),
des Gesetzes vom 25. Nov. 1926 (GesSammlg. S. 307),
des Gesetzes vom 30. Nov. 1927 (GesSammlg. S. 201),
der Verordnung vom 14. März 1932 (GesSammlg. S. 204) und
der Verordnung vom 14. März 1932 (GesSammlg. S. 123, 128). zweiter Teil, Kap. VIII.

werden. Dem stand jedoch - wie bereits erwähnt - die Tatsache entgegen, daß der Bundesgesetzgeber die landesgesetzliche Erweiterung der Friedensgerichtsbarkeit in räumlicher und sachlicher Hinsicht ausdrücklich versagt hatte[1].

Landesregierung und Justizverwaltung waren in Anbetracht der großenteils negativen Kritik an den Gemeindefriedensgerichten dagegen bestrebt, die niedere Gerichtsbarkeit in der Hand der Laien möglichst einzuschränken.

Im Jahre 1954 arbeitete das Justizministerium einen Gesetzentwurf über die Aufhebung der Friedensgerichte aus, der die Schaffung landeseinheitlicher Gemeindegerichte auf der Grundlage des § 14 Ziff. 2 GVG vorsah. Allerdings wollte der Entwurf in seiner ersten Fassung nur eine Schlichtungs- und Mahnzuständigkeit, aber keine Entscheidungskompetenz auf die zu schaffenden Gemeindegerichte übertragen. Angesichts der gegen eine derartige Lösung sich zeigenden Widerstände[2] wurde der Entwurf neu gefaßt und für die Gemeindegerichte eine Entscheidungsbefugnis in Streitigkeiten vermögensrechtlicher Art zwischen Gemeindeeinwohnern bis zu 100.-- DM Streitwert vorgesehen. Der umgearbeitete Entwurf wurde von der Landesregierung im März 1955 dem Landtag vorgelegt[3]. Er konnte aber im ersten Landtag nicht mehr behandelt werden.

Im Dezember 1956 schlug das Justizministerium dem Ministerrat vor, einen neuen Gesetzentwurf im Landtag einzubringen, wonach sowohl die Friedens- als auch die Gemeindegerichte abgeschafft und der in den übrigen Ländern der Bundesrepublik bestehende Rechtszustand eingeführt werden sollte. Der Ministerrat ist diesem Vorschlag nicht gefolgt.

Im November 1958 brachte die Landesregierung einen zweiten, revidierten Entwurf eines Gemeindegerichtsgesetzes im Landtag ein[4]. Die Regierungsvorlage hatte zunächst wenig Aussicht, verabschiedet zu werden, da sich insbesondere die Vertreter der nördlichen Landesteile großenteils für die Beibehaltung der Friedensgerichtsbarkeit unter Inkaufnahme der bestehenden Rechtszersplitterung aussprachen.
Die Beseitigung der Friedensgerichtsbarkeit durch das Bundesverfassungsge-

---

1) Auch bestand seitens des Bundesgesetzgebers keinerlei Neigung, einen Gesetzvorbehalt für das Land erneut zu schaffen. Das Bundesjustizministerium wandte sich ausdrücklich gegen eine Ausdehnung der Friedensgerichtsbarkeit.
2) vor allem von Seiten der kommunalen Spitzenverbände.
3) Landtagsbeilage Nr. 901.
4) Landtagsbeilage Nr. 2185.

richt ergab dann aber doch die Notwendigkeit einer raschen Verabschiedung. Die Beratungen in den Ausschüssen und im Plenum wurden deshalb rasch vorangetrieben. Die dritte Lesung fand am 23. Febr. 1960 statt. Das Gesetz wurde am 7. März 1960 im Gesetzblatt verkündet; es trat am 1. April 1960 in Kraft[1].

Geltendes Recht

Das Gesetz über die Gemeindegerichtsbarkeit (GGG) hat auf dem Gebiet der niederen Gerichtsbarkeit und des Schlichtungswesens das Landesrecht in Baden-Württemberg vereinheitlicht und vereinfacht. In ca. 80 Paragraphen regelt es Verfassung, Zuständigkeit und Verfahren der Gemeindegerichte in abschließender Weise. Trotz seiner Knappheit enthält es alle wesentlichen Vorschriften, so daß Durchführungsbestimmungen entbehrlich sind. In seiner Sprache trägt es dem Umstand Rechnung, daß es hauptsächlich von Nichtjuristen gehandhabt wird. Aus diesem Grunde wird auch möglichst von Verweisungen auf Bundes- und Landesgesetze abgesehen. Das Gesetz gliedert sich in mehrere Abschnitte. Zunächst regelt es die Verfassung der Gemeindegerichte, bringt anschließend eine Reihe gemeinsamer Bestimmungen für alle Verfahrensarten und behandelt dann das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und das Sühneverfahren in Privatklagesachen.

I. Verfassung der Gemeindegerichte

In jeder Gemeinde besteht ein Gemeindegericht, das mit einem Einzelrichter[3] besetzt ist. Die Gemeinde hat also nicht mehr die Möglichkeit, zwischen Einzelrichter und Kollegialgericht zu wählen. Die Gemeinderichter werden von der Gemeinde gestellt[4]; für die Amtspflichtverletzungen derselben haftet jedoch das Land[5]. Die Gemeinderichter und ihre Stellvertreter werden vom Gemeinderat auf die Dauer von 6 Jahren gewählt[6]. Die verhältnismäßig lange Wahlperiode soll den häufigen Wechsel

---

Das Gesetz bestimmt nichts über den Zeitpunkt seines Inkrafttretens. Nach Art. 63 IV bad.-württ. Verfassung tritt jedoch ein Gesetz - sofern nichts anderes bestimmt ist - mit dem 14. Tage nach Ablauf des Tages in Kraft, an dem das Gesetzblatt ausgegeben wird.

entfällt.

§ 1 II GG; die zum Entwurf gehörten Praktiker und kommunalen Spitzenverbände haben das Einzelrichterprinzip ganz überwiegend befürwortet.

§ 1 III GGG.

Es gilt also der Funktionsgrundsatz (§ 1 IV GGG). 6) § 2 I GGG.

in der Person des Richters verhindern und eine gewisse Kontinuität sichern[1]. Auch ist auf Grund der Erfahrung, daß die Einarbeitung von Laienrichtern schwierig und zeitraubend ist, eine lange Wahlperiode geboten. Die Wählbarkeit als Gemeinderichter ist an gewisse Voraussetzungen gebunden. Grundsätzlich ist nur derjenige zum Gemeinderichter wählbar, der die Prüfung für den höheren oder den gehobenen Justiz- oder Verwaltungsdienst bestanden hat[2]. Hiervon werden jedoch Ausnahmen gemacht. Zum Gemeinderichter kann auch gewählt werden, wer die für das Amt erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten anderweitig, insbesondere durch eine Tätigkeit im öffentlichen Dienst[3] erworben hat[4]. Beim amtierenden Bürgermeister wird darüber hinaus überhaupt kein Befähigungsnachweis verlangt. Er ist stets wählbar[5]. Diese Ausnahmen sind deshalb zugelassen, weil sonst in kleinen Gemeinden ein Gemeinderichter nicht gefunden werden könnte. Dies hat freilich zur Folge, daß die Gemeindegerichtsbarkeit - wie die Friedensgerichtsbarkeit - praktisch eine Laiengerichtsbarkeit ist[6], die in erster Linie von Bürgermeistern oder Gemeindebeamten bzw. Gemeinderäten wahrgenommen wird. Rechtsgelehrte Volljuristen sind nur vereinzelt und nur in größeren Städten als Gemeinderichter tätig. Grundsätzlich muß der Gemeinderichter auch die Befähigung zum Schöffenamt haben[7]. Dies gilt aber wied erum nicht für die im Amte befindlichen Bürgermeister.

Eine Bestätigung der Gewählten durch die Justizverwaltung ist nicht vorgesehen jedoch müssen sie vom aufsichtsführenden Amtsrichter vereidigt werden[8].

Bei Gemeindegerichten, die mit mehreren Richtern besetzt sind[9], verteilt der Gemeinderat die Geschäfte vor Beginn des Kalenderjahrs auf die einzelnen Richter nach objektiven, generellen Merkmalen[10][11]. Die getroffene Geschäftsverteilung darf im Laufe des Kalenderjahres nur unter ganz bestimmten

---

1) Machleid-Hoegen, Die Gemeindegerichtsbarkeit, § 2 Anm. 1.
2) § 2 II S. 1, 1. HalbS. GGG.
3) Z.B. als bisheriger Friedens- oder Gemeinderichter oder als Mitglied des Gemeinderats.
4) § 2 II S. 1, 2. HalbS. GGG.
5) § 2 II S. 2 GGG.
6) Wie bereits betont, müssen auch die Beamten des gehobenen Verwaltungsdienstes auf dem Gebiet der Zivilrechtsstreitigkeiten als Laien angesehen werden.
7) § 2 II S. 1, 2.HalbS. GGG.
8) § 5 GGG.
9) was nur in größeren Städten der Fall ist.
10) § 3 I GGG.
11) Z.B. nach Sachgebieten oder Anfangsbuchstaben der Antragsteller.

Voraussetzungen geändert werden[1]. Damit soll erreicht werden, daß der zuständige Gemeinderichter jederzeit durch generelle, abstrakte Regelung festgelegt ist und nicht im einzelnen Fall willkürlich beiseitegeschoben werden kann[2]. Die gleiche Regelung gilt für den Fall, daß für einen Gemeinderichter mehrere Stellvertreter gewählt worden sind[3].
Bei einem Verstoß gegen die generell festgelegte Geschäftsverteilung wird jedoch die Gültigkeit der vom nicht zuständigen Gemeinderichter vorgenommenen Handlung nicht berührt.

Der Gemeinderichter entscheidet gem. § 6 I GGG in sachlicher Unabhängigkeit. In § 6 II GGG wird zudem ausdrücklich betont, daß Empfehlungen und Einflußnahmen, die geeignet sind, die Gemeinderichter in ihrer Unabhängigkeit zu beeinträchtigen, unzulässig sind.

Der Gemeinderichter hat entsprechend dem verfassungsrechtlichen Fundamentalsatz, daß die Staatsgewalt - insbesondere auch die rechtsprechende Gewalt - an Gesetz und Recht gebunden ist, nach Maßgabe der Gesetze und nicht nach billigem Ermessen zu entscheiden[4]. Allerdings entbehrt diese strenge Gebundenheit von Laienrichtern an das geltende Recht nicht der Problematik. Ein Richter kann nur das Recht anwenden, das er kennt und beherrscht. Deshalb werden die Gemeinderichter tatsächlich vielfach nur Billigkeitsentscheidungen treffen können[5].

Das Amt des Gemeinderichters endigt mit dem Ablauf der Wahlperiode oder, wenn der Gemeinderichter zugleich Beamter oder Angestellter der Gemeinde ist, mit dem Ausscheiden aus dem Gemeindedienst[6]. Der Gemeinderichter verliert ferner sein Amt, wenn er wegen eines Verbrechens oder vorsätzlichen Vergehens durch strafgerichtliches Urteil zu einer Freiheitsstrafe von mehr als 3 Monaten verurteilt ist[7], sowie ganz generell durch Entfernung aus dem

---

1) Z.B. bei Überlastung, Wechsel oder dauernder Behinderung eines Richters.
2) Diese Regelung entspricht also Art. 101 I GG. Allerdings sind die Gemeindegerichte - wie unten ausgeführt - keine echten Gerichte, sondern nur sog. Vorschaltinstanzen. Deshalb hätte die gemeindegerichtliche Zuständigkeitsregelung nicht dem Erfordernis des Art. 101 I GG entsprechen müssen. Jedoch ist sie rechtspolitisch zu begrüßen.
3) Allerdings fehlt eine Vorschrift, die verbietet, daß sich der Gemeinderichter regelmäßig oder ohne hinreichenden Grund häufig vertreten läßt.
4) § 6 I 2. HalbS. GGG.
5) Vgl. Machleid-Hoegen aaO., § 6 GGG. Anm. 2.
6) § 11 I GGG.
7) § 11 II GGG.

Dienste im Wege des förmlichen Dienststrafverfahrens. Auch kann das Amt jederzeit ohne Nachweis von Gründen niedergelegt werden.

Das Gemeindegericht untersteht der Dienstaufsicht der Organe der Justizverwaltung[1]. Auf die Gemeinderichter finden die für Beamte beim übergeordneten Amtsgericht geltenden disziplinarrechtlichen Vorschriften entsprechende Anwendung. Die disziplinarrechtlichen Befugnisse werden von der Justizverwaltung und von den Dienststrafgerichten ausgeübt.

Die Bestimmungen über die Ausschließung und Ablehnung von Gemeinderichtern entsprechen den allgemeinen Vorschriften[2].
Der Gemeinderichter übt über die in der Sitzung anwesenden Personen, mit Ausnahme der Rechtsanwälte und Prozeßagenten, die Sitzungspolizeigewalt aus[3]. Zu diesem Zweck kann er die Entfernung aus dem Sitzungszimmer anordnen oder eine Ordnungsstrafe bis zu 100. - DM verhängen[4].

Neben den Gemeinderichtern können beim Gemeindegericht auch Hilfskräfte tätig werden. Diese sind jedoch keine selbständigen Rechtspflegeorgane. Sie dürfen deshalb richterliche Geschäfte zwar vorbereiten, nicht aber selbst wahrnehmen. Somit obliegen alle richterlichen Geschäfte dem Gemeinderichter selbst[5][6]. Die Hilfskräfte können dagegen Klagen, Anträge, Gesuche, Beschwerden und sonstige Erklärungen, die zu Protokoll gegeben werden, entgegennehmen und das Protokoll sowohl in der mündlichen Verhandlung in Zivilsachen als auch im Sühnetermin führen.
Die Gerichte und Behörden des Landes haben den Gemeindegerichten Rechts- und Amtshilfe zu leisten[7].

---

1) und zwar zunächst der Dienstaufsicht des aufsichtsführenden Amtsrichters des übergeordneten Amtsgerichts. Die weitere Dienstaufsicht wird von den Präsidenten des Landgerichts und des Oberlandesgerichts ausgeübt. Die oberste Dienstaufsicht obliegt dem Justizministerium (§ 9 I GGG).
2) § 15 GGG.
3) § 19 GGG.
4) Bzgl. der Rechtsmittel dagegen vgl. unten S. 81 Anm. 1.
5) Früher wurde vielfach das Gemeinderichteramt tatsächlich von Gemeindebediensteten und nicht von den Gemeinderichtern versehen. Diesem Mißstand soll jetzt ein Riegel vorgeschoben werden.
Richterliche Aufgaben, die von Hilfskräften wahrgenommen werden, sind wegen funktioneller Unzuständigkeit nichtig (Machleid-Hoegen aaO., § 12 GGG Anm.
6) § 12 GGG.
7) § 18 GGG; für die Bundesbehörden ergibt sich die gleiche Pflicht aus Art. 35

II. Zuständigkeit und Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten.

1) Zuständigkeit

Die Gemeindegerichte sind zuständig zur Verhandlung und Entscheidung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vermögensrechtlicher Art, deren Streitwert 100.-- DM nicht übersteigt, sofern beide Parteien natürliche Personen sind und in der gleichen Gemeinde den Wohnsitz, eine Niederlassung oder den Aufenthalt haben[1]. Damit ist die bundesgesetzliche Ermächtigung des § 14 Ziff. 2 GVG für sämtliche Gemeinden voll ausgeschöpft. Eine Abstufung der Streitwertgrenzen je nach Größe der in Klassen eingeteilten Gemeinden, wie es das seitherige württ. Recht kannte, hat das Gesetz nicht übernommen.

Die Beschränkung der gemeindegerichtlichen Kompetenz auf natürliche Personen dient der Bereinigung einer alten Streitfrage. In § 14 Ziff. 2 GVG ist nur von "Wohnsitz" und nicht von "Sitz" die Rede. Deshalb war es schon von jeher zweifelhaft, ob die Gemeindegerichtsbarkeit auch juristische Personen erfassen kann. In Baden vertraten die Gerichte überwiegend die Meinung, daß sich die Gerichtsbarkeit der Gemeindegerichte auch auf juristische Personen erstrecke. In Württemberg dagegen war man seit der im Jahre 1910 erschienenen Monographie des Tübinger Universitätsprofessors A. Hegler über das Gemeindegerichtsverfahren in Baden und Württemberg so gut wie einhellig der Ansicht, daß den Gemeindegerichten über juristische Personen keine Gerichtsgewalt zustehe.

§ 25 des Gesetzes enthält einen Katalog von Zuständigkeitsausschlüssen, der im wesentlichen der Regelung des GFG und der seitherigen Vorschriften über die Gemeindegerichte entspricht. Neu ist, daß die Gemeindegerichte nicht mehr für Arreste und einstweilige Verfügungen zuständig sind. Die bisherigen Erfahrungen haben gezeigt, daß insbesondere diese summarische Verfahren von Laienrichtern nicht bewältigt werden können. Die Regelung des Gesetzes hat freilich den Nachteil, daß die Hauptsache und das summarische Verfahren bei verschiedenen "Gerichten" anhängig werden können[2].

Die Parteien können ausdrücklich oder stillschweigend vereinbaren, daß für eine in die Zuständigkeit des Gemeindegerichts fallende Sache das

---

[1] § 24 GGG.

[2] Dies ist insofern verfassungsrechtlich bedenklich, weil hier das Gemeindegericht als nichtgerichtliche Vorschaltinstanz über eine - wenn auch nur vorläufige Entscheidung - des Amtsgerichts befinden und sie aufheben kann.

ordentliche Gericht zuständig sein soll[1]. Umgekehrt ist aber die Verein barung der Zuständigkeit in Sachen, für die das Amtsgericht oder ander Gerichte zuständig sind, nicht möglich[2]. Das Gemeindegericht kann nur in den von § 14 Ziff. 2 GVG gezogenen Grenzen Recht sprechen. G hört der Rechtsstreit in den Zuständigkeitsbereich des übergeordneten Amtsgerichts, so hat ihn das Gemeindegericht auf Antrag einer Partei an dasselbe zu verweisen[3]. In den übrigen Fällen weist das Gemeinde- gericht auf die gegen die Zuständigkeit bestehenden Bedenken hin. Wir die Klage nicht zurückgenommen, so ist sie wegen Unzuständigkeit ab- zuweisen. Wird eine Sache, die vor das Gemeindegericht gehört, bei den ordentlichen Gerichten anhängig, so verweisen diese den Rechtsstrei nur auf Antrag an das zuständige Gemeindegericht[4].

2) Verfahren

Für das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten gelten im wesent- lichen die gleichen Prozeßmaximen wie im Zivilprozeß.

So steht z. B. der gemeindegerichtliche Prozeß unter der Herrschaft der Dispositionsmaxime. Das Verfahren wird nur durch Antrag (Klage, Gesuch eingeleitet[5]. Die Klage kann jederzeit, und zwar ohne Einwilligung de Beklagten zurückgenommen werden[6]. Die Anträge der Parteien bestim men den Rahmen des Streitgegenstandes und die Grenzen der richterli- chen Entscheidungsbefugnis. Das Gemeindegericht ist nicht berechtigt, einer Partei etwas zuzusprechen, was sie nicht beantragt hat[7][8]. Der B klagte kann den Klaganspruch ganz oder teilweise anerkennen. Das Ge- meindegericht hat dann auf Antrag des Klägers ein Anerkenntnisurteil z erlassen. Klagverzicht ist gleichfalls möglich. Auf Antrag des Beklagte ist dann die Klage abzuweisen[9]. Der Prozeß kann auch durch gericht- lichen Vergleich beendet werden[10].

Das GGG hat - ebenso wie die ZPO - nirgends den Verhandlungsgrundsa ausgesprochen. Doch wird man, soweit das Gesetz nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt, an seiner Geltung keinen Zweifel haben dürfe

---

1) § 26 IV GGG. 2) § 26 I GGG. 3) § 26 II GGG.
4) § 26 III GGG. 5) Vgl. §§ 34,45 GGG. 6) § 35 I GGG.
7) § 41 II S. 1 GGG.
8) Über die Kostentragungspflicht und die vorläufige Vollstreckbarkeit wird jedo von Amts wegen entschieden (§§ 41 III, 54 II GGG).
9) Anerkenntnis und Klageverzicht sind im Gesetz zwar nicht ausdrücklich gere- gelt. Doch bestimmt § 32 II Ziff. 5 GGG., daß Anerkenntnisse und Verzichts leistungen durch Aufnahme in das Protokoll festzustellen sind.
10) § 40 GGG.

zumal in § 28 II GGG bestimmt ist, daß in allen Zweifelsfällen die Bestimmungen der ZPO sinngemäß angewendet werden können. Allerdings ist nicht zu verkennen, daß gerade die Anwendung der Verhandlungsmaxime für Laien mit großen Schwierigkeiten verbunden ist. Deshalb wird man annehmen müssen, daß ein Verstoß gegen diesen Grundsatz keine Einwirkung auf die gemeindegerichtliche Entscheidung hat. Das Verfahren ist ferner mündlich[1] und öffentlich[2]. In § 29 GGG ist die richterliche Frage- und Aufklärungspflicht im Zusammenhang mit dem Grundsatz der gleichmäßigen Gewährung des rechtlichen Gehörs normiert[3]. Der Gemeinderichter soll für einen möglichst raschen und einfachen Ablauf des Verfahrens sorgen. Er kann deshalb, soweit das Gesetz keine zwingenden Erfordernisse vorschreibt, das Verfahren nach pflichtgemäßen Ermessen gestalten[4]. Der Konzentration des Verfahrens dient der § 36 GGG, der die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung regelt. Das Prinzip des Amtsbetriebs kommt in § 31 GGG zum Ausdruck. Die Termine werden von Amts wegen bestimmt; die Ladung zum Termin wird von Amts wegen veranlaßt; die Zustellungen und Mitteilungen erfolgen von Amts wegen[5]. Im übrigen soll das Gemeindegericht in jeder Lage des Verfahrens auf die gütliche Beilegung des Rechtsstreits hinwirken[6]. Hier kommt der alte Grundsatz zur Geltung, daß der Richter der niederen Gerichtsbarkeit in erster Linie schlichten und nur notfalls richten soll.

a) Das Erkenntnisverfahren beginnt mit der Erhebung der Klage. In der mündlichen Verhandlung hat der Gemeinderichter dahin zu wirken, daß sich die Parteien über alle erheblichen Tatsachen vollständig erklären, sachdienliche Anträge stellen und Beweismittel bezeichnen[7]. Er hat zu diesem Zweck das Sach- und Streitverhältnis mit den Parteien nach der tatsächlichen und der rechtlichen Seite zu erörtern und die notwendigen Fragen zu stellen. Inwieweit zur Aufklärung des

---

§ 30 I GGG;
Auch an das Mündlichkeitsprinzip wird man keine zu strengen Anforderungen stellen dürfen. Insbesondere wird ein Verstoß gegen den aus diesem Prinzip sich ergebenden Satz, daß nur das in der mündlichen Verhandlung vorgebrachte Material Urteilsgrundlage sein darf, das Urteil nicht unwirksam machen.
§ 30 GGG.
Für die mündliche Verhandlung wird die richterliche Aufklärungspflicht in § 37 GGG nochmals betont und in Anlehnung an § 139 ZPO genau umrissen.
§ 28 I GGG.
§ 27 GGG.
5) Vgl. § 31 GGG.
7) § 37 GGG.

Sachverhalts eine Beweisaufnahme in Frage kommt, entscheidet das Gemeindegericht nach freiem Ermessen[1]. Damit ist klargestellt, daß der Gemeinderichter an die Beweisanträge der Parteien nicht gebunden ist und ferner, daß das Prinzip der freien Beweiswürdigung gilt. Das gemeindegerichtliche Verfahren kennt die gleichen Beweismittel wie die ZPO, also die Vernehmung von Zeugen, Sachverständigen und Parteien die Einnahme eines Augenscheins und den Urkundenbeweis. Zur Abnahme von Eiden und Entgegennahme eidesstattlicher Versicherungen ist das Gemeindegericht nicht befugt[2]. Gegen Zeugen und Sachverständige, die unentschuldigt ausbleiben oder das Zeugnis bzw. die Erstattung des Gutachtens grundlos verweigern, kann nur eine Ordnungsstrafe bis zu 100. - DM, dagegen keine Haftstrafe verhängt werden[3].

Bei Säumnis einer Partei steht es im pflichtgemäßen Ermessen des Gemeindegerichts, ob es ein Versäumnisurteil erlassen oder vertagen oder das Ruhen des Verfahrens anordnen will[4]. Ergeht ein Versäumnisurteil, so ist gegen dasselbe nicht der Einspruch, sondern sofort die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg gegeben[4a].

Das Verfahren endigt, sofern die Klage nicht zurückgenommen wird, durch Prozeßvergleich oder Urteil. In den Vergleich können auch andere Streitigkeiten, die in die Kompetenz der Gemeindegerichte fallen sowie Privatklagesachen einbezogen werden[5]. Damit soll die Möglichkeit eröffnet werden, zwischen den Parteien bestehende Differenzen generell zu bereinigen[6]. Der gemeindegerichtliche Prozeßvergleich stellt einen Vollstreckungstitel dar, aus dem unmittelbar die Zwangsvollstreckung betrieben werden kann[7].
Falls sich die Parteien nicht vergleichen, entscheidet das Gemeindegericht durch Urteil. Das Urteil muß schriftlich niedergelegt, mündlich verkündet und den Parteien zugestellt werden[8]. Die Aufnahme eines kurzen Tatbestands ist obligatorisch[9]. Dagegen besteht kein Begründungszwang. Der Gemeinderichter soll sich nicht mit mitunter schwierigen und zeitraubenden schriftlichen Urteilsbegründungen befassen müssen, denn dies würde seiner Urteilsfreudigkeit vielfach ab

---

1) § 38 I GGG. 2) § 38 III GGG. 3) § 38 II GGG.
4) § 39 I S. 1 GGG. 4a) § 39 II GGG. 5) § 40 I S. 2 G
6) So die amtliche Begründung zum Gesetzentwurf, Landtagsbeilage 2885 S. 35
7) § 54 I GGG. 8) §§ 42, 43, 44 GGG.
9) § 42 II GGG.

träglich sein[1]. Wie wir ja gesehen haben, hat die Begründungspflicht im friedensrichterlichen Verfahren des öfteren dazu geführt, daß die Gemeindefriedensrichter das Verfahren verzögert oder in eine falsche Richtung gelenkt haben.
Über die Kostentragungspflicht ist nach billigem Ermessen zu entscheiden[2]. Grundsätzlich sollen die Kosten der unterliegenden Partei auferlegt werden. Das Urteil ist in jedem Fall von Amts wegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären[3].

b) Von den besonderen Verfahrensarten der ZPO kennt das Gemeindegerichtsverfahren nur das Mahnverfahren[4]. Allerdings findet das Mahnverfahren nur insoweit statt, als es sich um Geldansprüche handelt. Entsprechend der allgemeinen Regelung des § 25 GGG, wonach Ansprüche aus Wechseln, Schecks und anderen Wertpapieren nicht in die Zuständigkeit der Gemeindegerichte fallen, wurde das in § 688 ZPO gleichfalls geregelte Urkunden- und Wechselmahnverfahren nicht übernommen[5].
Gegen den Vollstreckungsbefehl ist, ähnlich wie beim Säumnisverfahren, kein Einspruch, sondern direkt die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg gegeben[6].

3) Rechtsbehelfe
Entsprechend der Ermächtigungsvorschrift des § 14 Ziff. 2 GVG ist das gemeindegerichtliche Verfahren dem ordentlichen Rechtsweg nur vorgeschaltet. Gegen die Endentscheidungen (Urteile, Versäumnisurteile, Vollstreckungsbefehle) des Gemeindegerichts kann jede Partei binnen eines Monats Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg an das übergeordnete Amtsgericht einlegen[7].
Die Berufung erfolgt durch Einreichung eines Schriftsatzes beim Gemeindegericht oder Amtsgericht oder durch mündliche Erklärung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des Amtsgerichts, des Gemeinderichters oder dessen Hilfskraft[8]. Diese Regelung hat den Zweck, die Berufung auf den Rechtsweg erheblich zu erleichtern. Die Gefahr, daß die Parteien durch Formfehler Rechtsnachteile erleiden, soll möglichst eingeschränkt werden.

) Vgl. Machleid-Hoegen aaO., § 42 GGG Anm. 2.
) § 41 III GGG.
) Vgl. §§ 45 ff. GGG.
) § 49 IV GGG.
) § 51 II GGG.
3) § 54 II GGG.
5) Vgl. § 45 I GGG.
7) §§ 51 I S. 1, 39 II, 49 IV GGG.

Wird die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg frist- und formgerec eingelegt, so wird der Rechtsstreit beim Amtsgericht anhängig[1]. Der Rechtsstreit wird vor dem Amtsgericht im Rahmen der gestellten Anträ ge völlig neu verhandelt. Es gilt das Verfahren des ersten Rechtszugs. Die Rechtsbehelfe gegen die Entscheidungen des Amtsgerichts sind die allgemeinen.

Beschwerde findet statt, außer in den im Gesetz ausdrücklich genannte Fällen, gegen solche Entscheidungen, durch die ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen wird[2]. Die Beschwerde ist in dersel ben Form wie die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg binnen eine Monats einzulegen[3]. Wird die Beschwerde beim Gemeindegericht eing legt, so kann es ihr abhelfen, wenn es sie für begründet erachtet. Andernfalls hat es die Beschwerde vor Ablauf einer Woche dem Amtsgericht vorzulegen. Über die Beschwerde entscheidet das übergeordnete Amtsgericht endgültig[4].

4) Zwangsvollstreckung

Aus Urteilen, Vergleichen und Kostenfestsetzungsbeschlüssen des Gemeindegerichts findet die Zwangsvollstreckung statt wie aus den entsprechenden Vollstreckungstiteln der ordentlichen Gerichte[5]. Die Voll streckungsklausel wird grundsätzlich vom Gemeinderichter, in einer Re he von schwierigen Fällen jedoch vom Rechtspfleger des übergeordnete Amtsgerichts, erteilt[6]. Das übergeordnete Amtsgericht ist auch für Entsch dungen über Einwendungen, die die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel treffen (§ 732 ZPO), für Klagen auf Erteilung der Vollstreckungsklausel (§ 731 ZPO) und Klagen, durch welche Einwendungen, die den zugrund liegenden Anspruch selbst betreffen, geltend gemacht werden (§ 767 ZPO), ferner in den Fällen der §§ 768, 887, 888, 889, 890 ZPO zuständig[7].

III. Der Sühneversuch in Privatklagesachen

In Strafsachen weist das Gesetz den Gemeindegerichten die Vornahme des nach § 380 StPO vor Erhebung der Privatklage vorgeschriebenen Sühneversuchs zu [8]. Eine Strafgerichtsbarkeit üben die Gemeindegerichte jedoch nicht aus.

---

1) § 51 III GGG. 2) § 53 I GGG. 3) § 53 III GGG. 4) § 53 II GGG.
5) §§ 54 I, 55 GGG. 6) § 56 I GGG. 7) § 56 III GGG.
8) § 71 GGG.

Der Sühneversuch ist nur dann erforderlich, wenn die Parteien in derselben Gemeinde wohnen[1]. Er kann nicht vorgenommen werden, wenn der Täter zur Zeit der Tat noch nicht 18 Jahre alt ist, da gegen einen Jugendlichen Privatklage nicht erhoben werden kann. Von diesen Ausnahmen abgesehen, ist aber die Durchführung des Sühneversuchs eine von Amts wegen zu berücksichtigende Prozeßvoraussetzung für das Privatklageverfahren. Wird der Sühneversuch nicht durchgeführt, so ist die Privatklage als unzulässig abzuweisen.

Das Sühneverfahren wird auf Antrag des Verletzten, Beleidigten usw. eingeleitet[2]. Zum Sühnetermin ist das persönliche Erscheinen beider Parteien anzuordnen[3]. Täter und Verletzter sollen sich persönlich gegenüberstehen und aussprechen. Beim Ausbleiben des Antragstellers (Verletzten) im Termin gilt der Sühneversuch als nicht unternommen[4]. Dies hat zur Folge, daß der Antragsteller die Privatklage nicht erheben kann. Bleibt der Antragsgegner (Täter) im Termin aus, so gilt der Versuch nicht als gescheitert, sondern es ist der Termin zu vertagen[5]. Kann der Antragsgegner sein Fernbleiben nicht entschuldigen, so kann das Gemeindegericht gegen ihn eine Ordnungsstrafe bis zu 100. - DM verhängen[6]. Bleibt der Antragsgegner jedoch auch im 2. Termin aus, so gilt der Sühneversuch als gescheitert[7].
Der Sühnetermin ist nicht öffentlich. Die Parteien sollen sich unbefangen aussprechen können. Beweise werden im Sühnetermin nicht erhoben[8]. Einigen sich die Parteien, so ist die Einigung in einem Sühnevergleich festzuhalten. Kommt eine Einigung nicht zustande, so ist der Sühneversuch gescheitert. Das Gemeindegericht hat dies dem Antragsteller zu bescheinigen[9], damit er die erfolglose Durchführung des Sühneversuchs bei Gericht nachweisen kann.
Der Sühnevergleich ist ein Vollstreckungstitel, sofern er einen vollstreckungsfähigen Inhalt hat[10].

---

1) § 71 II GGG.
2) Jedoch wird die Tätigkeit des Gemeindegerichts von einer, vom Gemeindegericht nach pflichtgemäßem Ermessen festzusetzenden Gebühr von mindestens 5. - DM, höchstens aber 50. - DM, abhängig gemacht. Gegen diese Festsetzung ist Beschwerde an das Amtsgericht gegeben. Die Erhebung der Gebühr soll leichtfertigen Anträgen vorbeugen.
3) § 72 I S. 1 GGG. 4) § 72 II S. 1 GGG. 5) § 72 III S. 1 GGG.
6) § 72 III S. 2 GGG. 7) § 72 III S. 4 GGG.
8) Machleid-Hoegen aaO., § 73 GGG Anm. 1.
9) § 75 GGG. 10) § 74 GGG.

§ 7

Die Verfassungsmäßigkeit der Gemeindegerichtsbarkeit[1)]

Auf Grund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts wurde schon bei der Be ratung des Gesetzes im Landtag immer wieder die Frage laut, ob nicht die Gemeindegerichte verfassungswidrig seien, da bei ihnen die gleiche enge personelle Bindung der Gemeindegerichte an die Gemeindeverwaltung bestehe wie bei der Friedensgerichtsbarkeit.

I. In der Tat sind hier genau so wie bei der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit in a ller Regel Bürgermeister und Kommunalbeamte als Gemeinderichter tätig. Ric teramt und Gemeindeamt sind hier in gleicher Weise institutionell in einer Hand vereinigt. Dabei spielt es keine Rolle, daß die Gemeindegerichte keine lei Strafkompetenz haben und daß somit die Kollisionsmöglichkeiten zwischen Exekutive und Rechtsprechung weitaus geringer sind als in der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit. Die Bürgermeister und die in der Kommunalverwaltung tätigen Gemeindebeamten sind in Zivilstreitigkeiten keine unbeteiligten Dritte i.S. der Auslegung des Bundesverfassungsgerichts. Auch auf dem Sektor der Z vilgerichtsbarkeit können zwischen Gemeindeamt und Richteramt Interessenwiderstreite entstehen. Besonders gilt dies für die Bürgermeister als politische Wahlbeamte. Die Erfahrung mit den Friedensgerichten hat dies deutlich gezeigt.
Im übrigen fehlt den Gemeinderichtern generell die persönliche Unabhängigke § 11 I 2 GGG[2)] sagt ausdrücklich, daß, wenn ein Gemeinderichter zugleich Beamter oder Angestellter der Gemeinde sei, das Amt des Gemeinderichters auch dann endige, wenn er als Beamter oder Angestellter aus dem Gemeindedienst ausscheide. Da aber Gerichte wenigstens grundsätzlich mit Richtern be setzt sein müssen, denen die Qualifikationsmerkmale des Art. 97 II GG zukommen[3)4)], muß der Institution der Gemeindegerichtsbarkeit nicht nur wege

---

1) Das BVerfG hat durch Beschluß vom 9.V.1962 § 11 I S.2 GGG für nichtig erklärt, im übrigen aber das GGG für verfassungsmäßig gehalten.
2) Diese Vorschrift ist jetzt vom BVerfG für nichtig erklärt.
3) Zumindest gilt dies bzgl. den haupt- und nebenamtlich angestellten Gemeinde richtern. Letztere sind im Gegensatz zu den Laienrichtern im juristischen Sin beamtet und gerade wegen ihres (Verwaltungs-)Amts zum Richter berufen. Di Abhängigkeit vom Staat bzw. von der Gemeinde verlangt die gleichen Unabhängigkeitsgarantien wie bei den hauptamtlichen Berufsrichtern. Vgl. hierzu BVerfGE 4/343, 348.
4) Näheres über den Grundsatz der persönlichen Unabhängigkeit der Berufsrichter und der Richter im Nebenamt unten S. 135 ff.

der Unvereinbarkeit mit dem Gewaltentrennungsprinzip[1], sondern auch wegen des Verstoßes gegen den Grundsatz der gesetzlich garantierten persönlichen Unabhängigkeit des Richters die Rechtsnatur der Sondergerichtsbarkeit abgesprochen werden. Die Gemeindegerichte sind keine Gerichte i.S. des Art. 92 GG; der Gemeinderichter ist kein gesetzlicher Richter i. S. des Art. 101 I 2 GG. Unerheblich ist, daß die Gemeinderichter, wenigstens in Zivilstreitigkeiten, Rechtsprechung ausüben und besonders hierfür eingesetzt sind, daß sie in einem rechtsstaatlich nicht zu beanstandenden Verfahren in voller sachlicher Unabhängigkeit entscheiden und ihren Entscheidungen formelle und materielle Rechtskraft zukommen kann. Alle diese Umstände verschaffen einem Spruchkörper noch keine Gerichtsqualitäten[2][3].

---

1) Näheres über die Trennung der Gerichte von den Verwaltungsorganen oben S. 39 ff.

2) Vgl. oben S. 36 ff.

3) Das BVerfG ist dagegen in seinem Beschluß der Ansicht, daß es sich bei den Gemeindegerichten um echte Gerichte handle. Es stützt diese Auffassung darauf, daß die Gemeindegerichte in 1. Linie zur Rechtsprechung berufen und gerichtsförmig organisiert seien und das Verfahren an die ZPO angelehnt sei. Für diese Annahme spreche auch die Terminologie des Gesetzes und die Entstehungsgeschichte der Gemeindegerichtsbarkeit. Diese sei schon früher als echte Gerichtsbarkeit angesehen worden. Dadurch, daß die Gemeindegerichte auch als Sühneinstanz tätig seien, würde ihre Gerichtsqualität nicht in Frage gestellt. Sie seien als Organe der dritten Gewalt genügend organisatorisch von der Gemeindeexekutive getrennt. Auch liege hier keine so enge personelle Verzahnung zwischen Organen der rechtsprechenden und vollziehenden Gewalt vor. Im Gegensatz zu der Friedensgerichtsbarkeit berge die hier vorgesehene Verbindung zwischen Richter- und Verwaltungsamt keine Gefahr eines Pflichtenwiderstreits in sich, da der Gemeinderichter keine Strafgewalt ausübe.

Die Gemeinderichter seien sachlich unabhängig. Auch die Bürgermeister und Gemeinderatsmitglieder seien als Gemeinderichter nicht so stark von ihrer Umgebung abhängig, daß ihre richterliche Objektivität gefährdet sei. Im übrigen seien sie durch den Eid verpflichtet, nur dem Recht zu dienen. Allerdings müsse auch bei solchen Richtern, die nicht hauptamtlich als Richter angestellt seien, die persönliche Unabhängigkeit soweit gesichert sein, daß die sachliche Unabhängigkeit gewährleistet bleibe. Deshalb müsse bei allen Richtern als Minimum persönlicher Unabhängigkeit garantiert sein, daß sie vor Ablauf ihrer Amtszeit nur unter den gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und gegen ihren Willen nur kraft richterlicher Entscheidung abberufen werden könnten. Dieser verfassungsrechtlichen Forderung widerspräche lediglich § 11 I 2 GGG,

---

wonach bei Beamten oder Angestellten der Gemeinde der Amtsverlust als Richter an das Ausscheiden aus dem Gemeindedienst gebunden sei, was u.U. der Exekutive die Möglichkeit eröffne, unter Umgehung des Richterspruchs au die Beendigung des Richteramts Einfluß zu nehmen. Es sei jedoch nur diese V schrift nichtig, denn das Gesetz sei auch ohne diese Bestimmung praktikabel und ihr Fortfall ändere nicht den Sinn des Gesetzes.
Die Institution der Gemeindegerichtsbarkeit verstoße auch nicht gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter. Die Zuständigkeit dieser Gerichtsbarkeit s abstrakt und generell festgelegt. Lediglich die Vorschrift des § 3 III GGG, wo nach die Gültigkeit der Handlung eines Gemeinderichters nicht dadurch berüh werde, daß sie nach der Geschäftsverteilung von einem anderen Richter wahr- zunehmen gewesen wäre, müsse verfassungskonform so interpretiert werden, daß lediglich die irrtümliche Annahme der Zuständigkeit unschädlich sein sol dagegen nicht die willkürliche Abweichung von der Geschäftsverteilung.

Das GGG verlange keine rechtsgelehrten Richter. Im übrigen werde ja grund- sätzlich die Prüfung zum gehobenen Justiz- oder Verwaltungsdienst verlangt und der ordentliche Rechtsweg sei ja nachgeschaltet.
Die Beschränkung der Entscheidungsbefugnis auf Streitigkeiten zwischen Bürge derselben Gemeinde sei mit dem Gleichheitssatz vereinbar, denn es könne nic gesagt werden, daß für die vom Gesetzgeber angeordnete Differenzierung schlechterdings sachlich einleuchtende Gründe nicht mehr erkennbar seien. A in den Städten sei sie berechtigt. Daß lediglich Baden-Württemberg die Gem degerichtsbarkeit eingerichtet habe, lasse ebenfalls keinen Verstoß gegen den Gleichheitssatz erkennen. Auch im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung könnten in den einzelnen Ländern verschiedene Regelungen gelten.

Die Entscheidung ist in ihrem Ergebnis zu billigen. Bedenklich erscheint mir jedoch der Ausgangspunkt der Begründung, daß die Gemeindegerichte echte Gerichte seien. Rechtsprechende Funktion, gerichtsformige Organisation und förmliches Verfahren eines Spruchkörpers, sowie sachliche Unabhängigkeit de zur Entscheidung berufenen Personen sind zwar Indizien für die Gerichtsqualit des Spruchkörpers; sie beweisen aber nicht endgültig den Gerichtscharakter de entscheidenden Gremiums. Alle diese Umstände können auch bei einer nur ve geschalteten, nichtgerichtlichen Behörde gegeben sein. Keine Anhaltspunkte für die Gerichtsqualität ergeben sich aus der Bezeichnung "Gericht". Auch di Entstehungsgeschichte der Gemeindegerichtsbarkeit kann den Gerichtscharakte nicht beweisen. Die Gemeindegerichte wurden schon früher nicht als vollwer- tige Gerichte angesehen.
Wie unten S. 79 f. dargestellt wird, hat der Gesetzgeber die Gemeindege-

. Die Kernfrage ist also, ob die Ausübung der Rechtsprechung durch nichtgerichtliche Spruchkörper mit Art. 92 GG in Einklang gebracht werden kann.

1) Zunächst ist zu bemerken, daß diese Frage vom Begriff der Rechtsprechung bzw. von dem der rechtsprechenden Gewalt her nicht umgangen werden kann. Rechtsprechende Gewalt i.S. des Art. 92 GG ist als Rechtsprechung im materiellen Sinne zu verstehen, da die materielle Auslegung des Begriffs der rechtsprechenden Gewalt teleologisch das bessere Ergebnis bietet[1]. Die Streitentscheidung in bürgerlichen Rechtssachen ist Ausübung rechtsprechender Gewalt, auch wenn sie von persönlich abhängigen Verwaltungsbeamten wahrgenommen wird, die nicht als "unbeteiligte Dritte" angesehen werden können.[2]

2) Wie oben dargelegt[3] ist dem Art. 92 GG dann nicht genügt, wenn nur die abschließende Entscheidung in die Hand eines echten Richters gelegt ist. Vielmehr schafft diese Vorschrift ein richterliches Monopol bzgl. der echten Rechtsprechungsakte. Dieses Monopol gilt wie aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts betr. die Verfassungswidrigkeit der Friedensgerichtsbarkeit klar hervorgeht innerhalb des Gerichtszugs ohne Ausnahme. Im Gerichtsweg muß jeder rechtsprechende Funktionär und jedes rechtsprechende Organ ein Richter bzw. ein Gericht im verfassungsrechtlichen Sinne sein.
Im Gegensatz zu den Friedensgerichten sind jedoch die Gemeindegerichte der ordentlichen Gerichtsbarkeit bloß vorgeschaltet. Sie sollen nicht, wie

---

richte der ordentlichen Gerichtsbarkeit lediglich vorgeschaltet und jede Verdrängung des ordentlichen Richters von der Rechtsprechung peinlichst vermieden. Der Masse der Gemeinderichter kam, weil sie Gemeindebedienstete sind, bisher die persönliche Unabhängigkeit nicht zu. In der Gemeindegerichtsbarkeit kann es - im Gegensatz zu der Ansicht des BVerfG - zu ähnlichen Interessenkollisionen kommen wie bei der Friedensgerichtsbarkeit, auch wenn die Gemeinderichter keine Strafgewalt mehr haben. Es handelt sich hier nicht um einen qualitativen, sondern lediglich um einen quantitativen Unterschied. Auch ist es, wie wir gesehen haben, verfassungsrechtlich bedenklich, reinen Laienspruchkörpern Gerichtsgewalt zu verleihen.
Es wäre deshalb m.E. besser gewesen, die Gemeindegerichte als nichtgerichtliche Vorschaltinstanzen zu qualifizieren. Dann hätte auch nicht § 11 I 2 GGG für nichtig erklärt werden müssen.

1) Vgl. unten S. 144 f.
2) Vgl. unten S. 145 f.
3) Vgl. oben S. 43 ff. (insbes. S. 45).

die Gemeindefriedensgerichte, besondere Gerichte i.S. des Art. 101 II GG auf dem Gebiet der niederen Gerichtsbarkeit sein[1]. Sie treten nicht an die Stelle der Amtsgerichte. Während die Gemeindefriedensgerichte die Eingangsinstanz im Gerichtsweg waren und die Berufung an das Friedensobergericht ein echtes Rechtsmittel darstellte, beginnt der Gerichtszug bei den Gemeindegerichten ganz normal beim Amtsgericht. Bei der "Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg" handelt es sich um das erstmalige Angehen einer gerichtlichen Instanz. Sie ist also eine spezielle Form der Klageerhebung. Das Verfahren vor dem Amtsgericht wird nicht von der gemeindegerichtlichen Vorabentscheidung beeinflußt. Es gelten die allgemeinen Verfahrensbestimmungen für das Amtsgericht als 1. Instanz. Die Parteien können deshalb neue Angriffs- und Verteidigungsmittel, insbesondere neue Tatsachen und Beweismittel vorbringen, auch wenn sie dieselben aus grober Nachlässigkeit oder in Verschleppungsabsicht im gemeindegerichtlichen Verfahren nicht geltend gemacht haben[2].

Damit ist die Funktion der Gemeindegerichte als einer Vorschaltinstanz eindeutig klargelegt. Die Gemeindegerichte sollen und wollen keine Gerichte sein. Sie sind organisatorisch der Verwaltung zuzurechnen. Die Bezeichnung der Gemeindegerichte als "Gerichte" steht dem nicht entgegen. Diese wurde nämlich aus folgenden Gründen beibehalten: Einmal deshalb, weil sich auch im § 14 Ziff. 2 GVG, auf dem das Gesetz beruht, der Ausdruck "Gemeindegericht" findet; zum andern, weil die Verwendung dieses Begriffs alter badischer und württembergischer Rechtstradition entspricht. Die gleichen Gründe waren dafür maßgeblich, daß in § 51 GGG der Ausdruck "Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg" gebraucht wird. Unmißverständlicher wäre es gewesen, wenn man die Formulierung "Anrufung des ordentlichen Rechtswegs" verwendet hätte.

Auch aus der Tatsache, daß die Gemeindegerichte in einem gerichtsförmigen Verfahren judizieren, ihre Entscheidungen Urteile genannt werden und Rechtskraft erwachsen können, ergibt sich nicht, daß der Gesetzgeber echte Gerichte schaffen wollte. Auch Verwaltungsbehörden können in einem justizförmigen Verfahren tätig werden. Das gerichtsförmige Verfahren wurde deshalb vorgesehen, weil sich ein solches in Streitsachen auch für Behörden, die nicht echte Gerichte sind, als sachdienlich und zweckmäßig erwiesen hat.

Das GGG hat auch konsequenterweise davon abgesehen, den Gemeindeg

---

1) Vgl. oben S. 33.

2) Machleid-Hoegen, Die Gemeindegerichtsbarkeit, § 52 GGG, Anm. 1 b.

richten die Befugnis zu übertragen, Freiheitsstrafen bzw. Freiheitsentzug auszusprechen[1]. Nach Art. 104 II GG hat der Richter nämlich ein ausschließliches Monopol, über Freiheitsentziehungen zu entscheiden. Reinen Vorschaltinstanzen ist die Verhängung von Freiheitsstrafen untersagt.

3) Es bleibt zu prüfen, ob die Ausübung der Rechtsprechung durch Vorschaltinstanzen verfassungswidrig ist[2]. Diese Frage ist nicht allein im Hinblick auf die Zulässigkeit der Gemeindegerichte bedeutsam, sondern auch rechtspolitisch für die große Justizreform von großer Bedeutung.

a) Der Wortlaut des Art. 92 GG gibt hierüber keine eindeutige Antwort[3].

) Zwar können in den Fällen der §§ 19, 35, 37, 72 GGG von den Gemeinderichtern Geldstrafen als Ordnungsstrafen verhängt werden. Doch können diese für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit nicht in Ersatzfreiheitsstrafen umgewandelt werden. Das Gesetz nimmt also in Kauf, daß eine Ordnungsstrafe gelegentlich wegen Vermögenslosigkeit des Schuldners nicht oder nicht vollständig beigetrieben werden kann. Der Erlaß von Ordnungsstrafen durch die Gemeinderichter ist auf jeden Fall verfassungsmäßig. Ordnungsstrafen ahnden kein kriminelles Unrecht, sondern nur Verwaltungsunrecht. Dies fällt nicht unter den Begriff der Rechtsprechung im materiellen Sinne. (Vgl. unten S. 84.). Da gegen den Erlaß von Ordnungsstrafen in jedem Fall Beschwerde an das Amtsgericht gegeben ist, ist auch Art. 19 IV GG Rechnung getragen.

In Rechtsprechung (BGH NJW 59/1230) und Schrifttum geht der Streit hauptsächlich um die Frage, ob das Verwaltungsstrafverfahren der Finanzämter, das auch als Vorverfahren ausgestaltet ist, verfassungsrechtlich zulässig ist. Die Problematik ist dieselbe wie bei den Gemeindegerichten, da hier auch Vorschaltinstanzen Rechtsprechung im materiellen Sinne ausüben.

) Teilweise wird aus dem Ausdruck rechtsprechende "Gewalt" gefolgert, daß ein Verwaltungsvorverfahren immer zulässig sei, wenn sich der Rechtsunterworfene dem Spruch der Verwaltungsbehörde nicht zu fügen brauche und ein Gericht angehen könne. "Gewalt" sei ein Vorgang, der den entgegenstehenden Willen breche und durch einseitigen Akt ein Rechtsverhältnis begründe (vgl. Bauerle, BB 1957/707).
Diese Ansicht ist abzulehnen. Rechtsprechende Gewalt ist gleichbedeutend mit Rechtsprechung. Auch im Vorverfahren werden die Verwaltungsbehörden rechtsprechend tätig. Bauerle versucht hier, das in Art. 92 GG ausgesprochene Junktim zwischen Rechtsprechung und Richter vom Begriff der Rechtsprechung her auszuhöhlen. Nach seiner Ansicht sind also praktisch nur die letztinstanzlichen Entscheidungen echte Rechtsprechung. Danach würde es genügen, daß die abschließende Entscheidung in der Hand des

Das Wort "anvertraut" bringt zwar ohne Zweifel den Grundsatz des Richtermonopols zum Ausdruck, doch bedient sich Art. 92 GG nicht der kategorischen Form der Ausschließung jeder anderen Zuständigkeit, wie di in Art. 104 II GG geschehen ist. In Art. 104 II GG ist ausdrücklich bestimmt, daß über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehu "nur" der Richter zu entscheiden hat. Aus dem Unterschied der Formulierungen wird vielfach geschlossen, daß das Grundgesetz zwischen einer ausschließlichen richterlichen Zustandigkeit bei Freiheitsentziehungen und einer nicht ausschließlichen Zuständigkeit i.S der Zulässigkeit eine Vorschaltverfahrens bei den (übrigen) Rechtsprechungsakten unterscheide Allerdings wird man aus der Verschiedenheit der Fassungen dieser Bestimmungen allein nicht zwingend diesen Schluß ziehen konnen[2].

b) Auch der Gesetzgeber hat seit Inkrafttreten des Grundgesetzes zu dieser Frage keine eindeutige Haltung eingenommen. So ist es nicht verwunderlich, daß im Schrifttum beide Meinungen mit dem Argument vertreten werden, der "Wille" des nachkonstitutionellen Gesetzgebers bestatige ih Auffassung[3].

Schon das Rechtsvereinheitlichungsgesetz nahm einen zwiespältigen Standpunkt ein. Es beseitigte durch Änderung des § 413 StPO die (auf la desrechtlicher Ermächtigung beruhende) Befugnis der Polizei zum Erlaß eigener Strafverfügungen[4]. Dies geschah einerseits, um das Recht zu vereinheitlichen, andererseits wollte man aber die Ausübung strafgericht

---

Richters liege.

1) Z.B. Haver, NJW 57/89; Bauerle, BB 57/707.

2) A. Arndt, NJW 57/249; Klein, Gutachten über die Strafbefugnis der Finanzämt S. 45; Giese, FR 57/218, der dies wie folgt begründet: "Die Vorschrift in Art. 104 II S. 1 GG, daß nur der Richter über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung entscheiden kann, laßt nicht den Umkehrschluß zu, daß es entgegen Art. 92 GG eine Rechtsprechung ohne Richter geben dürfe, sondern erklart sich daraus, daß nicht jede Freiheitsentziehung Rechtsprechung im materiellen Sinne ist."

3) Für die Zulässigkeit eines Vorverfahrens einerseits: BGH NJW 59/1230, Schäfer Löwe-Rosenberg, 20. Aufl., § 13 GVG, Anm. 2; Haver, NJW 57/89; Bauerle, BB 57/707; für die Nichtzulässigkeit andererseits: Lotze, NJW 56/1541; A. Arndt, 57/259; Niese, ZStrW, Bd. 70, S. 353; Bettermann in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, III/2, S. 875.

4) Art. 3 Nr. 179 RVerEG.

licher Funktionen durch die Polizei als vermeintlich rechtsstaatswidrig abschaffen. Dagegen hat das Rechtsvereinheitlichungsgesetz in Art. 6 II Nr. 2 des EGStPO[1] die landesrechtlichen Vorschriften über das Verwaltungssteuerstrafverfahren, soweit diese auf die RAO verweisen, ausdrücklich unberührt gelassen.

Bemerkenswert ist auch, daß der Bundestag in der 136. Sitzung der 2. Wahlperiode am 31. 3. 1956 einstimmig einen Entschließungsantrag angenommen hat[2], worin es heißt: "insbesondere muß das Steuerstrafverfahren (vom Gesetzgeber) daraufhin überprüft werden, ob es mit den rechtsstaatlichen Prinzipien vereinbar ist. Dies gilt vor allem für das Unterwerfungsverfahren und den Erlaß von Strafbescheiden durch die Finanzämter...". Diese Tatsache deutet darauf hin, daß der Bundestag an der Verfassungsmäßigkeit der Strafgewalt der Finanzämter erhebliche Zweifel hat.

Andererseits hat das Bundesjagdgesetz vom 29. 11. 52[3] in § 35 die Länder ermächtigt, in Wild- und Jagdschadenssachen das Beschreiten des ordentlichen Rechtswegs von einem Verfahren vor einer Verwaltungsbehörde abhängig zu machen, in dem über den erhobenen Ersatzanspruch durch einen "Vorbescheid" entschieden werden kann. Der Vorbescheid wird mit der "Rechtskraft" vollstreckbar. Der Vorbescheid ist materiell keine Verwaltungsanordnung, sondern ein Akt der Rechtsprechung[4]. Hier ist also gleichermaßen wie bei den Gemeindegerichten dem ordentlichen Rechtsweg eine nichtgerichtliche Instanz vorgeschaltet.

Das Ordnungswidrigkeitengesetz vom 25. 3. 1952[5] und auch das Wirtschaftsstrafgesetz vom 26. 7. 1949[6] werden zur Begründung beider Auffassungen herangezogen.

Die eine Ansicht folgert aus der Tatsache, daß der Gesetzgeber zahlreiche Tatbestände, die bis jetzt mit kriminellen Strafen bedroht waren, zu Ordnungswidrigkeiten umgestaltet hat[7], daß das Recht der Ordnungswidrigkeiten zum Strafrecht in weiterem Sinne gehöre[8] und daß zwischen kriminellem Strafrecht und Ordnungswidrigkeitenrecht eine "innere

---

1) In der Fassung des Art. 3 Nr. 206 RVerEG.
2) Stenographische Berichte S. 7046 C u. 7062, abgedruckt bei A. Arndt, NJW 59/607.
3) BGBl I, 780.
4) Mitschke-Schäfer, Komm. z. BJagdG, 2. Aufl., § 35 BJagdG, Anm. 10.
5) BGBl I, S. 177.
6) WiGBl 1949, S. 193.
7) Z.B. durch das Seemannsges. v. 26. 7. 57 (BGBl I, S. 713), durch das Kartellges. v. 27. 6. 57 (BGBl I, S. 1081) und im Jagdrecht.
8) BGH, NJW 59/1232.

Verwandtschaft" bestehe[1]. Der Erlaß von Bußgeldbescheiden bei Ordnungswidrigkeiten läge aber in der Hand von Verwaltungsbehörden.

Andererseits wird die Auffassung vertreten, Ordnungswidrigkeiten und kriminelle Taten seien qualitativ verschiedene Unrechtsarten[2]. Die Ordnungswidrigkeiten seien Verwaltungsunrecht und kein kriminelles Unrecht[3]. Die Geldbuße sei eine Sanktion ohne Strafcharakter und materiell keine Rechtsprechung[4]. Die neuere Rechtsentwicklung gehe dahin, den Verwaltungsstellen den Ausspruch von Kriminalstrafen zu verwehren und nur die Verhängung der ethisch farblosen Geldbußen zuzugestehen[5].

Richtig ist m.E. die Auffassung, daß den Ordnungswidrigkeiten kein Strafcharakter zukommt. Sie dienen in erster Linie dem Interesse an einer reibungslosen Verwaltungstätigkeit und sühnen keine sittliche Schuld, die zugleich moralischen Unwertscharakter hat. Sie sind deshalb nicht zu den Rechtsprechungsakten im materiellen Sinne zu zählen und müssen nicht dem Art. 92 GG[6], gleichwohl aber der Vorschrift des Art. 19 IV GG genügen.

Jedoch kann das Ordnungswidrigkeitengesetz trotzdem nicht als Indiz für die Unzulässigkeit von Verwaltungsvorverfahren gewertet werden. Das Gesetz über die Ordnungswidrigkeiten und das Wirtschaftsstrafgesetz dienen in erster Linie dazu, solche Handlungen, die durch einen reinen Verwaltungsungehorsam charakterisiert werden, zu entkriminalisieren und sie aus dem Strafrecht auszusondern. Die Ahndung nichtkrimineller Ordnungswidrigkeiten soll nicht mehr mit echten (wenn auch geringen) Kriminalstrafen erfolgen. Maßgeblicher Gesichtspunkt für den Erlaß dieser Gesetze war die angebahnte Trennung von Verwaltungs- und Kriminalunrecht und die damit verbundene Entlastung der Gerichte und Strverfolgungsbehörden von Bagatellsachen und nicht das Bestreben, den Verwaltungsbehörden die Strafbefugnis zu entziehen[7].

Weiterhin wird der § 22 Straßenverkehrsgesetz herangezogen, um die Zulässigkeit des Vorverfahrens nachzuweisen. Diese Vorschrift bestimmt daß die Polizei den auf frischer Tat betroffenen Täter verwarnen und

---

1) Schäfer in Löwe-Rosenberg, § 13 GVG, Anm. 5; vgl. auch Großrau, NJW 58/929.
2) Niese, ZStrW, Bd. 70, S. 353; A. Arndt, NJW 59/1230.
3) BVerfG, DÖV 59/67; Eberhard Schmidt, Lehrkommentar zur StPO u. zum GVG, Teil I, Erl. 53 f.; Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 93.
4) A. Arndt, NJW 59/1230. 5) Niese, ZStrW. Bd. 70, S. 353.
6) BVerfG, DÖV 59/67; Eberhard Schmidt, Lehrkomm., Teil III, § 13 GVG, Anm. 6.
7) Näheres vgl. Eberhard Schmidt aaO., Teil I, Erl. 324 ff.

eine Gebühr von 1. -- bis 5. -- DM erheben kann. Daraus zieht der BGH [1] den Schluß, daß hier der Gesetzgeber eigentlich richterliche Aufgaben den Verwaltungsorganen übertragen habe. Hartung[2] führt aus, bei der gebührenpflichtigen Verwarnung trete die Gebühr an die Stelle der verwirkten Strafe. Die Gebühr habe also selbst "Strafcharakter".

Die Verwarnung ist aber keine Strafe[3]. Sie ist nur zulässig, wenn der Betroffene nach Belehrung über sein Weigerungsrecht mit ihr einverstanden und zur sofortigen Bezahlung bereit ist. Die Bezahlung der Gebühr soll aus erzieherischen Gründen die Verwarnung fühlbar machen. Es handelt sich deshalb nicht um ein Strafübel, sondern um eine echte polizeiliche Präventivmaßnahme, die eine Verwaltungsgebühr auslöst[4].

c) Art. 92 GG stellt aber einen Ausfluß des Gewaltenteilungsprinzips dar[5]. Der Grundsatz der Gewaltentrennung ist jedoch im Grundgesetz nicht mit absoluter Schärfe und nicht lückenlos durchgeführt[6]. Auch andere Staatsverfassungen, die auf diesem Prinzip aufgebaut sind, kennen gewisse Überschneidungen der Funktionen und Einflußnahmen der einen Gewalt auf die andere. Es entspricht konstitutioneller Verfassungstradition, daß kleinere Abweichungen von der Gewaltenteilung vorkommen. Allerdings bedeutet Art. 92 GG eine wesentliche Verschärfung des Gewaltenteilungsgrundsatzes bezüglich der Rechtsprechungsfunktion[7]. So kann z.B. ein nichtgerichtliches Organ nicht mehr im Rechtsweg an die Stelle des Richters treten, wie dies bei den Gemeindefriedensgerichten geschehen ist. Doch schafft Art. 92 GG keinen so ausschließlichen Richtervorbehalt, daß jegliche Übertragung von Rechtsprechungsfunktionen auf nichtgerichtliche Organe unter allen Umständen verboten wäre. Hätte eine "derartige Abweichung von der bisherigen deutschen Rechtsentwicklung und Staatspraxis erreicht werden wollen, so hätten (vom Grundgesetz) andere, präzisere Worte verwen-

---

1) BGH, NJW 59/1233.
2) in Floegel-Hartung, Straßenverkehrsrecht, 11. Auflage, § 22 StVG, Anm. 2.
3) Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 93; Müller, Straßenverkehrsrecht, 21. Aufl., § 22 StVG, Anm.
4) Schäfer in Löwe-Rosenberg, § 13 GVG, Anm. 4 c.
5) So die h.M. z.B. Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II 1; Möllinger, Archöff R, Bd. 20, S. 295; Hamann, Das Grundgesetz, 2. Aufl., Art. 92 GG, Anm. A 1.
6) Vgl. BVerfGE 3/247; 7/188; BGHZ 11, Anh. S. 50; BVerwGE 1/9; OVG Hamburg, DVBl 54/263.
7) BVerfGE 10/216.

det werden müssen[1]".

Ein Verstoß gegen das Prinzip der Gewaltenteilung kann aber nur dann "entschuldigt werden, wenn Maßnahmen der Organisation ihn mildern und erträglich machen[2]" und wenn er keine "Aushöhlung" der anderen Gewalt zur Folge hat[3]. Dies gilt in besonderem Maße im Bereich der Rechtsprechung.

aa) Für die rechtsstaatliche Erträglichkeit des gemeindegerichtlichen Verfahrens sprechen folgende Umstände:

Das Gemeindegericht ist dem ordentlichen Gerichtszug nur vorgeschaltet. Die nichtrichterlichen Organe treten hier nicht an die Stelle des Richters und verdrängen ihn nicht[4]. Die Stellung des Richters bleibt unangetastet. Seine Zuständigkeit wird in keiner Weise geschmälert, da der Rechtsfall vor ihm völlig neu verhandelt wird und der Vorbescheid das gerichtliche Verfahren nicht beeinflußt. Auch der Gerichtszug bleibt ungeschmälert erhalten. Es treten keinerlei Zuständigkeitsverschiebungen ein. Zuständig bleibt der Richter, der sofort entscheiden würde, wenn das Vorverfahren nicht gegeben wäre.

Der Bürger kann jederzeit gegen den Vorbescheid den ordentlichen Rechtsweg angehen, der ihm, im Gegensatz zur Friedensgerichtsbarkeit, unverkürzt zur Verfügung steht. Eine gewisse tatsächliche Verschlechterung des Rechtsschutzes liegt allerdings darin, daß zunächst eine nichtgerichtliche Instanz durchlaufen werden muß und daß dies mit Geld- und Zeitaufwand verbunden ist. Die Gerichtskosten fallen jedoch bei den vom GGG festgelegten Gebührensätzen nicht ins Gewicht; auch sind die Gemeinderichter vom Gesetz angewiesen, das Verfahren möglichst rasch abzuwickeln. Außerdem können die Parteien ausdrücklich oder stillschweigend auf das Amtsgericht prorogieren. Die Rechtsunterworfenen müssen nur dann vor dem Gemeindegericht Recht nehmen, wenn dies eine Partei ausdrücklich verlangt.

---

1) Maunz, Deutsches Staatsrecht, 10. Aufl., S. 214. Wenn allerdings Maunz, ebenso wie Kleinrahm in RPfl 52/2 ff., meint, daß es den verfassungsrechtlichen Erfordernissen genüge, wenn "für jeden rechtlichen Streit ein letztlich berufener Richter vorhanden" sei, so geht er dabei zu weit.

2) Klein, Gutachten über die Strafbefugnis der Finanzämter, S. 17 f., im Anschluß an Walter Jellinek, Verwaltungsrecht, 3. Aufl. (Neudruck), S. 12.

3) Vgl. Bettermann aaO., S. 633, der aber bzgl. der Rechtsprechung strikte Gewaltentrennung verlangt.

4) Auf dieses Moment hebt vor allem der BGH, NJW 59/1231, ab und bejaht aus diesem Grunde die Zulässigkeit der Strafgewalt der Finanzämter im Verwaltungsstrafverfahren.

Daß die Sache nur dann vor Gericht kommt, wenn Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg eingelegt wird, ist rechtsstaatlich durchaus vertretbar. Wie der BGH[1]) einleuchtend ausführt, gilt auch hier der Satz: Wo kein Kläger, da kein Richter.

bb)Nun ist aber nicht zu verkennen, daß die generelle Schaffung von Verwaltungsvorschaltinstanzen in allen Rechtsprechungsangelegenheiten, abgesehen von Freiheitsentziehungen[2]), eine radikale Abweichung von dem hergebrachten Rechtszustand bedeuten und schon rein tatsächlich der vollziehenden Gewalt gegenüber der rechtsprechenden Gewalt eine solche Präponderanz verschaffen würde, daß man nicht mehr von der vom Grundgesetz gewollten gleichmäßiger Verteilung der Gewichte auf die einzelnen Gewalten sprechen könnte[3]). Das Grundgesetz wollte ohne Zweifel die Stellung der dritten Gewalt stärken und erweitern. Art. 92 GG verbietet deshalb nicht nur jegliche Tätigkeit nichtrichterlicher Organe im Gerichtszug, sondern setzt auch der Zulässigkeit vorgeschalteter Instanzen enge Grenzen. Es fragt sich nur, wo diese Grenze zu ziehen ist.
Wie bei jeder Gesetzesinterpretation liegt es nahe, auf Sinn und Zweck und die Entstehungsgeschichte des Art. 92 GG und der übrigen die Gewaltenteilung statuierenden Grundgesetzartikel einzugehen.

Es ist ohne Zweifel, daß der Grundgesetzgeber mit der Erhebung des Gewaltenteilungsgrundsatzes zum tragenden Organisationsprinzip des Staates einen Damm gegen Rückfälle in gewaltstaatliche Maßnahmen errichten wollte[4]). Insbesondere sollte eine künftige Entmachtung der dritten Gewalt verhindert werden. Hinter das rechtsstaatlich Erreichte sollte nicht mehr zurückgegangen werden können. Art. 92 GG ist deshalb so zu interpretieren, daß die Rechtsprechungsbereiche, die im Zeitpunkt des Inkraftretens des Grundgesetzes durch einfache Gesetze den Richtern vorbehalten waren, nunmehr von Verfassungs wegen ausschließlich den Richtern anvertraut sind[5]). Insoweit be-

---

BGH, NJW 59/1231.
Hierüber können ja ohnehin nur Richter entscheiden.
Man könnte ja dann praktisch die gesamte erstinstanzliche Zivil- u. Verwaltungsgerichtsbarkeit auf nichtgerichtliche Organe übertragen.
Vgl. von Mangold, Das Bonner Grundgesetz, Komm., Art. 20 GG, Anm. II 5, und Hamann aaO., Einf. I D 7.
Zu einem ähnlichen Ergebnis kommt man dann, wenn man den Begriff der Rechtsprechung wie Ridder (in Verhandlungen des 40. Deutschen Juristentags (1952) S. 127) dahingehend definiert:
"Rechtsprechung ist begrifflich jede staatliche Entscheidungstätigkeit, die

steht ein strikter Richtervorbehalt; insoweit ist auch die Einrichtung bloßer Vorschaltinstanzen verfassungswidrig. Vorschaltinstanzen sind demnach nur in den Rechtsprechungsbereichen zulässig, in welchen im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes solche Instanzen eingerichtet waren[1]. Die Schaffung von vorgeschalteten Instanzen auf anderen Gebieten würde rechtsstaatlich gesehen einen Rückschritt bedeuten. Es muß also gewissermaßen zwischen einem "unantastbaren" Kernbereich und einem Randbereich der Rechtsprechung unterschieden werden[2]. Nur im Randbereich ist die Übertragung von Rechtsprechung auf nichtgerichtliche Stellen, die jedoch dem Gerichtszug nur vorgeschaltet sein dürfen, möglich. Daß nichtgerichtliche Vorschaltinstanzen nicht generell, sondern nur in Ausnahmefällen zulässig sind, entspricht auch unserem Bild vom Rechtsstaat.

---

von staatlichen Organen..... unabhängig von allen anderen und, soweit in der menschlichen Gesellschaft erreichbar, unabhängig von sonstiger Beeinflussung ausgeübt wird, und in einem verselbständigten Ausspruch dessen besteht, was in Anwendung des geltenden Rechts auf einen konkreten Sachverhalt Rechtens ist".

Art. 92 GG muß nach dieser Auffassung konsequenterweise der Sinn beigelegt werden, daß alles, was den Gerichten gerade in ihrer Eigenschaft als Gerichte zugewiesen ist, nunmehr ihnen verfassungsrechtlich anvertraut bleibt. Die bestehenden Verwaltungsvorverfahren sind nach obiger Definition deshalb zulässig, weil hier keine Rechtsprechung ausgeübt wird, da ja abhängige, von der Exekutive nicht getrennte Organe die Entscheidungen fällen. Neue Vorschaltinstanzen können aber nicht eingerichtet werden, weil sonst in den grundgesetzlich garantierten Rechtsprechungsbereich eingegriffen würde (sofern man davon ausgeht, daß Art. 92 GG ein ausschließliches Richtermonopol für Rechtsprechungsakte schafft).

1) In Betracht kommen lediglich in der Zivilgerichtsbarkeit das gemeindegerichtliche Verfahren, in der Strafgerichtsbarkeit, die Befugnis der Polizei zum Erlaß von Strafverfügungen gem. § 413 StPO a.F., die Strafhoheit der Finanzverwaltung nach §§ 421 ff. RAO und die Strafgewalt der Postämter bei Portohinterziehung und Verletzung des Postmonopols nach dem RPostG. von 1871.

2) Zu einer ähnlichen Unterscheidung kommt J. Arndt, RPflG, § 3, Anm. 9. Dieser setzt den Begriff Rechtsprechung dem Begriff Rechtspflege gleich, will aber den verfassungsrechtlichen Schutz der Art. 92, 97 GG auf einen Teil der Rechtsprechung, insbesondere die streitentscheidende Tätigkeit, beschränken.

Diese Auslegung des Art. 92 GG, die an die historische Situation anknüpft, hat den Vorzug, daß sie einerseits bestimmten Einrichtungen, wie z.B. dem Verwaltungsverfahren in Steuerstrafsachen, nicht die Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz abspricht, andererseits aber der Aushöhlung der rechtsprechenden Gewalt durch den Gesetzgeber einen Riegel vorschiebt[1]).

Im Schrifttum werden nur die beiden extremen Meinungen vertreten. Entweder wird das Verwaltungsvorverfahren generell für zulässig gehalten oder strikt abgelehnt. Ein Vorschaltverfahren in der Form des Verwaltungsstrafverfahrens halten z.B. für zulässig:

BGH NJW 59/1230 ff. (insbes. S.1231) der betont, zwar sei nach dem GG die rechtsprechende Gewalt den Richtern anvertraut. Indessen ergebe sich hieraus zwingend bloß, daß sie den Gerichten nicht entzogen und keinem anderen Staatsorgan an ihrer Stelle überantwortet werden dürfe. Die Richter dürften nicht von der Rechtsprechung verdrängt und hierbei durch andere staatliche Stellen ersetzt werden. Dagegen schließe es Art. 92 GG nicht schlechthin aus, daß dem gerichtlichen Verfahren ein solches vor einer Verwaltungsbehörde und dem Richterspruch ein Verwaltungsbescheid vorgeschaltet werde, so daß nicht schon der Bescheid der Verwaltungsbehörde, sondern auf Verlangen des Beschuldigten endgültig erst das Urteil des Richters ausspreche, was rechtens sei. Denn in einem solchen Fall ergehe die Entscheidung der Verwaltungsbehörde nur vorläufig unter dem Vorbehalt gerichtlicher Überprüfung. Die Spruchgewalt verbleibe in der Hand des Richters.

Für die Zulässigkeit eines Vorschaltverfahrens sprechen sich ferner aus:
Mattern ZStrW, Bd.67/402 ff.; Schäfer aaO., § 13 GVG, Anm.II 2; Hartung NJW 58/810; Haver NJW 58/89; Bauerle, BB 57/707; Klein, Gutachten über die Strafbefugnis der Finanzämter, S.56; Eberhard Schmidt, Lehrkomm. III, § 13 GVG, Anm. 7; Maunz, Deutsches Staatsrecht, 10.Aufl., S.214.

Allerdings ist zu beachten, daß einige Autoren die Strafgewalt der Finanz- und Postämter als Verwaltung ansehen und deshalb schon die Zulässigkeit des Vorverfahrens bejahen.

Friesenhahn in der Festschrift für Thoma, S. 31, und die Kommission des Deutschen Richterbundes für die große Justizreform (DRiZ 59/347 f.)halten ausdrücklich auch ein Vorverfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten generell für zulässig.

Gegen die Zulässigkeit eines Verwaltungsvorverfahrens sprechen sich aus:
Möllinger, ArchöffR, Bd.80/276 ff.; Niese, ZStrW, Bd.70/356; Lotze, NJW 56/1540; A.Arndt, NJW 57/259 u. NJW 59/1230; Giese, FR 57/217; Bettermann aaO., S.876; Kern aaO., S. 92.

Die Gemeindegerichte sind im Bereich der Bagatellzivilgerichtsbarkeit traditionell. Sie bestanden bereits beim Inkraftreten des Grundgesetzes. Deshalb verstoßen sie nicht gegen Art. 92 GG.

4) Auch aus Art. 101 I 2 GG können keine Bedenken hergeleitet werden. Der "gesetzliche Richter" behält in vollem Umfang die Spruchgewalt bei. Das gleiche gilt bezüglich Art. 19 IV GG. Dieser Verfassungssatz verlangt nur, daß der Weg zu den Gerichten offensteht[1].

5) Schließlich verstößt das gemeindegerichtliche Vorverfahren auch nicht gegen die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. 11. 1950[2][3]. In Art. 6 der Konvention ist bestimmt: "Jedermann hat Anspruch darauf, daß seine Sache in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird, und zwar von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht, das über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen... zu entscheiden hat". Diesem Anspruch ist jedoch Genüge getan, da gegen die Entscheidungen der Gemeindegerichte der Rechtsweg an die ordentlichen Gerichte angegangen werden kann[4]. Die Konvention stellt auf jeden Fall keine weitergehenden Anforderungen als das Grundgesetz[5].

6) Die mangelnde Rechtskundigkeit reiner Laiengerichte ist wohl von Bedeutung für die Frage, ob einem Gremium Gerichtseigenschaft zukommt[6]. Hier spielt dieser Gesichtspunkt jedoch keine Rolle. Die Gemeindegerichte

---

1) Vgl. oben S. 44.

2) Ein vorgeschaltetes Verwaltungsstrafverfahren halten unter diesem Gesichtspunkt für zulässig:
BGH, NJW 59/1231; Jescheck, NJW 54/785, Anm. 28; Mattern, ZStrW, Bd. 67/409; Haver, NJW 57/88; Bauerle, BB 57/708; Schäfer aaO., § 13 GVG, Anm. II 2; Eberhard Schmidt aaO., III, § 13 GVG, Anm. 7.
Ein vorgeschaltetes Strafverfahren vor einer Verwaltungsbehörde lehnen unter diesem Gesichtspunkt ab:
von Weber, ZStrW, Bd. 65/334; Lotze, NJW 56/1542; Wendt, MDR 56/685; Kern aaO., S. 92.

3) Die Bundesrepublik ist der Konvention durch Gesetz vom 7. 8. 1952 (BGBl II, 685, 953) beigetreten.

4) BGH aaO.

5) Jescheck aaO., Schäfer aaO.

6) Vgl. oben S. 38 f.

sind lediglich Vorschaltinstanzen. An solche Einrichtungen sind nicht die gleichen Ansprüche zu stellen wie an die Richter und Gerichte. Die Ausgestaltung solcher Vorinstanzen in dieser Art mag wohl rechtspolitisch problematisch sein, verstößt aber nicht gegen das Grundgesetz.

7) Daß die Gemeindegerichtsbarkeit nur in Baden-Württemberg eingerichtet ist, bedeutet keine Verletzung des Gleichheitssatzes. Wie wir gesehen haben[1], wird das Gleichheitsgebot durch das Bundesstaatsprinzip stark eingeschränkt.

8) Wie bei der Friedensgerichtsbarkeit sind die Gemeindegerichte nur dann zur Entscheidung berufen, wenn die Parteien in der gleichen Gemeinde ansässig sind. Diese Beschränkung der Spruchgewalt beruht auf der bundesrechtlichen Vorschrift des § 14 Ziff. 2 GVG. Die hieraus resultierende Ungleichheit stellt keine Übertretung des Gleichheitsgebots dar[2], denn sie ist, wie oben näher ausgeführt[3], hinreichend sachlich begründet. Im Unterschied zu der friedensgerichtlichen Regelung steht hier der ordentliche Rechtsweg unverkürzt zur Verfügung. Die Ungleichheit liegt lediglich darin, daß bei gleicher Gemeindezugehörigkeit der Parteien zunächst eine nichtgerichtliche Instanz angegangen werden muß, während bei verschiedener Gemeindeansässigkeit sofort der ordentliche Rechtsweg beschritten werden kann.

9) Gegen die Zuständigkeitsregelung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten bestehen unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes auch insoweit keine verfassungsrechtlichen Bedenken als die Zuständigkeit der Gemeindegerichte auf natürliche Personen beschränkt wird. Mit dieser Bestimmung wurde eine alte, auf den Wortlaut des § 14 Ziff. 2 GVG zurückgehende Streitfrage beseitigt[4]. Die Frage, ob die Unterwerfung der juristischen Personen unter die Gemeindegerichtsbarkeit nach dem geltenden § 14 Ziff. 2 S. 3 GVG möglich wäre, mag auf sich beruhen. Jedenfalls stellt die Beschränkung der Zuständigkeit auf natürliche Personen keinen Verstoß gegen den Gleichheitssatz dar. Die unterschiedliche Behandlung der natürlichen und juristischen Personen ist in diesem Zusammenhang nicht willkürlich, sondern sachlich begründet und gerechtfertigt. Der Grundgedanke der Gemeindegerichtsbarkeit, Streitigkeiten kleineren Umfangs, die zwischen ortsansässigen Personen bestehen und ihren Ursprung vielfach

---

1) Vgl. oben S. 30.
2) Wenn dies der Fall wäre, wäre bereits § 14 Z. 2 GVG verfassungswidrig.
3) Vgl. oben S. 32.
4) Vgl. oben S. 69.

gerade in den nachbarschaftlichen Beziehungen der Streitteile haben, im Interesse des Friedens in der Gemeinde durch die Gemeindegerichte schlichten und notfalls entscheiden zu lassen, paßt auf die ihrer Natur nach mehr oder weniger anonymen juristischen Personen nicht[1].

Zusammenfassend ist also festzustellen, daß die Einrichtung der Gemeindegerichtsbarkeit unter keinem Gesichtspunkt gegen das Grundgesetzt verstößt.

§ 7 a

Die rechtspolitische Würdigung des neuen Gemeindegerichtsgesetzes

Das Gesetz über die Gemeindegerichtsbarkeit ist ein Kompromiß[2], der zwar die Rechtseinheit im Lande Baden-Württemberg auf dem Gebiet der niederen Gerichtsbarkeit gebracht, aber das Problem der niederen Gerichtsbarkeit nicht zur Zufriedenheit gelöst hat.
Das Experiment mit der Friedensgerichtsbarkeit hat in überzeugender Weise gelehrt, daß die Übertragung von Entscheidungsbefugnissen auf reine Laiengerichte rechtspolitisch verfehlt ist. Dies gilt auch dann, wenn diese Gerichte dem ordentlichen Gerichtszug nur vorgeschaltet sind. Die bei den Friedensgerichten aufgetretenen Mängel sind geradezu symptomatisch für Gerichte, die nur mit Laien besetzt sind. Die gleichen Mängel werden deshalb auch - wenngleich nicht in diesem Maße - bei der Gemeindegerichtsbarkeit auftreten. Aus zahlreichen Berichten und Eingaben an das Justizministerium Baden-Württemberg geht klar hervor, daß sich auch die althergebrachten Gemeindegerichte in Südwürttemberg-Hohenzollern und in Südbaden - abgesehen von den wenigen Städten, in denen sie mit Volljuristen besetzt waren - nicht bewährt haben. Den Gemeinderichtern ermangelte gleichermaßen Unabhängigkeit und Sachkunde.

---

1) Machleid-Hoegen aaO., § 24 GGG, Anm. 4.

2) Wie bereits dargelegt, herrschte im Landtag zunächst die Ansicht vor, daß die Friedensgerichtsbarkeit beibehalten werden sollte. Da sich aber die Reform der niederen Gerichtsbarkeit mit der Zeit als unaufschiebbar erwies, sollte die Beibehaltung bzw. Schaffung der viel bedeutungsloseren Gemeindegerichte ein Opfer sein, das man für die Beseitigung der Strafjustiz der Gemeindefriedensgerichtsbarkeit zu bringen gedachte. Allerdings wäre dies nach der Verfassungswidrigkeitserklärung der Friedensgerichtsbarkeit nicht mehr erforderlich gewesen. Doch wollte man nunmehr das durch den Spruch des BVerfG geschaffene

Richtig wäre es gewesen, die niedere Gerichtsbarkeit im Lande Baden-Württemberg gänzlich zu beseitigen und sich damit dem reichs- bzw. bundesrechtlichen Zustand anzuschließen. Zwar ist nicht zu bestreiten, daß die ordentlichen, mit Volljuristen besetzten Gerichte von den Zivilstreitigkeiten mit einem geringen Streitwert und den leichteren Strafsachen entbunden werden müssen und das Recht der niederen Gerichtsbarkeit einer bundeseinheitlichen Neuregelung harrt. Es erscheint indessen nicht angezeigt, die niedere Gerichtsbarkeit auf Laiengerichte zu übertragen. Vielmehr kann insoweit als Rechtspflegeorgan nur der innerhalb der Justiz tätige, fachschulgebildete Rechtspfleger in Betracht kommen.

Im übrigen ist damit zu rechnen, daß die Tätigkeit der Gemeindegerichte in Baden-Württemberg auf zivilrechtlichem Gebiete nach Umfang und Bedeutung sehr beschränkt sein und bleiben wird. Als in den siebziger Jahren des vorigen Jahrhunderts die Zuständigkeit der Gemeindegerichte in § 14 Ziff. 2 GVG festgelegt wurde, entsprach der Wert von 100 Mark nahezu dem Wert einer Kuh. Die fortlaufende Schrumpfung des Geldwertes hat die praktische Bedeutung der Gemeindegerichte in zunehmendem Maße gemindert. Zuletzt hatte die Gemeindegerichtsbarkeit in Südbaden und Südwürttemberg nur noch in größeren Städten, in denen ein vorgebildeter Beamter das Richteramt wahrnahm, nennenswerte Bedeutung. In den meisten Gemeinden war die Tätigkeit der Gemeindegerichte de facto seit vielen Jahren erloschen. Aus einer Zusammenstellung des Justizministeriums Baden-Württemberg geht hervor, daß im Jahre 1955 das Gemeindegericht in 740 von den 975 südbadischen Gemeinden und in 728 von den 817 südwürttembergischen Gemeinden überhaupt nicht tätig geworden ist. Mit 20 und mehr Mahnsachen oder 10 und mehr ordentlichen Verfahren waren im Jahre 1955 in den 1792 Gemeinden, in denen de jure ein Gemeindegericht bestand, lediglich 69 Gemeindegerichte befaßt.

Eine nachhaltige Anhebung der Zuständigkeitsgrenzen des § 14 Ziff. 2 GVG durch den Bundesgesetzgeber ist nicht zu erwarten, da die übrigen Länder der Bundesrepublik eine Gemeindegerichtsbarkeit nicht haben und an einer solchen auch nicht interessiert sind.

Es muß deshalb bezweifelt werden, ob der Institution der Gemeindegerichtsbarkeit - vom strafgerichtlichen Schlichtungswesen abgesehen - überhaupt praktische Bedeutung zukommt.

Auf jeden Fall kann aber gesagt werden, daß die Gemeinderichtsbarkeit ebensowenig wie die Friedensgerichtsbarkeit für die Rechtsentwicklung im gesamten deutschen Rechtsgebiet vorbildlich sein kann.

Vakuum - vor allem in Sühnesachen - durch rasche Verabschiedung des Gesetzes möglichst schnell beseitigen.

ZWEITER TEIL

Die zukünftige Gestaltung der niederen Gerichtsbarkeit im deutschen Gerichtsverfassungsrecht

- Der Rechtspfleger als Richter der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen ? -

§ 8

Die Notwendigkeit der Entlastung des rechtsgelehrten Richters

Die Friedensgerichtsbarkeit ist u.a. ein Versuch gewesen, den rechtsgelehrten Richter durch Laien und Rechtspfleger zu entlasten.
Seit der berühmt gewordenen Rede des damaligen Oberbürgermeisters von Frankfurt/M. Adickes vor dem preußischen Herrenhaus am 30.3.1906 über die Stellung des deutschen Richters ist die Forderung nach spürbarer Entlastung des akademischen Richters und nach einer erheblichen Verminderung der Zahl der Richter nicht mehr verstummt. Adickes sah in der andauernden Vermehrung der Richter und in deren Überlastung durch untergeordnete Arbeit den wahren Grund für die Verschlechterung der Qualität der Rechtsprechung[1]. Die chronische Überlastung der Richter hat nach dem Kriege einen Höhepunkt erreicht. Zwar hat sich in der Zwischenzeit manches gebessert, doch ist auch heute noch die Arbeitslast der Richter nach wie vor viel zu groß. Dies beruht auf den verschiedensten Ursachen.

Die Vermehrung der Richterstellen hat mit der Zunahme der Bevölkerung und des Geschäftsanfalls nicht annähernd Schritt gehalten. Die Gegenüberstellung der Jahre 1938 und 1956 ergibt in Baden-Württemberg eine Stellenvermehrung um 15 %, ein Ansteigen der Bevölkerungszahl dagegen um 35 % und eine Steigerung des Geschäftsanfalls in Zivilsachen um 87 % (!), in Strafsachen sogar um 144 % (!)[2].
Das Anschwellen der Verkehrsunfälle, der Jugendkriminalität und der Bestechungsstraftaten belastet den Strafrichter oft um ein Mehrfaches seiner Vorkriegsarbeit[3]. Die starke Zunahme der Zahl der Anwälte hat ein Steigen der Zahl der Prozesse zur Folge.
Im Zusammenhang mit der staatlichen, politischen und wirtschaftlichen Neuordnung nach 1945 sind den Gerichten aller Gerichtszweige zahlreiche neue Aufgaben zugewiesen worden[4][5]. Im modernen Massenstaat werden die Lebensverhältnisse

---

1) Adickes, Grundlinien durchgreifender Justizreform, Vorwort S. V.
2) DRiZ 57/194. 3) Wagner, Der Richter, S. 171.
4) Z.B. Lastenausgleich, Währungsumstellung, Aufgaben der Wiedergutmachung, der Wertbereinigung, der Baulandbeschaffung und des Wohnungseigentums.
5) Vor allem auch der Anfall der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichte hat erheblich zugenommen, da das Grundgesetz nunmehr gem. Art. 19 IV eine

mmer verwickelter und vielschichtiger und die sie regelnden Rechtsmaterien mmer komplizierter. Eine "Flut neuer Gesetze mit bisweilen nur vorläufigen egelungen, mit Teilregelungen, mit Ausscheidung von Sonderfragen, mit daurndem Novellenflickwerk, mißverständlichen Formulierungen und offensichtlihen Lücken" ergießt sich über den Richter[1]. Reich und Bund allein haben seit 367 bis 1955 rund 42 545 Gesetze und Verordnungen erlassen, von denen 26 263 och formell gültig sind[2]. Die Anwendung der Gesetze wird außerdem dadurch rschwert, daß sie aus 4 verschiedenen staatsrechtlichen Epochen stammen und eshalb in ihrer Zielsetzung vielfach divergieren. Die immer stärkere Aufweihung unseres Rechts durch das Überhandnehmen der Generalklauseln[2a], die äufige Verwendung von Wert- und sonstigen unbestimmten Begriffen[3] machen ie Interpretation der Gesetzesbestimmungen immer schwieriger. Der Richter ist ei der Auslegung solcher Vorschriften gezwungen, auf die zu Grunde liegenden ttlichen Normen und kulturellen Verhalte zurückzugreifen, und muß auch den echselnden sozialen und ökonomischen Verhältnissen Rechnung tragen. Die Inabilität des Geldes seit dem Jahre 1914 und die dadurch bedingte weitgehende rschütterung der Vertragsgrundlagen hat eine Fülle neuartiger Rechtsprobleme t sich gebracht. Die vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Leitsätze zu m in Art. 103 I GG verankerten Anspruch auf rechtliches Gehör bedingen eine wisse Schwerfälligkeit der Rechtspflege[4]. Das Grundgesetz hat ferner auch die gislative der Rechtskontrolle der dritten Gewalt unterstellt und dem Richter die

---

lückenlose Rechtskontrolle der Verwaltung durch die Gerichte eingeführt hat. Im Kaiserreich konnten dagegen die Gerichte in den meisten deutschen Ländern gegenüber Maßnahmen der Exekutive nur dann angegangen werden, wenn dies die Gesetze besonders vorsahen (sog. Enumerationsprinzip). Der Nationalsozialismus engte die Möglichkeit, den Weg zu den Gerichten zu beschreiten, immer mehr ein oder schloß den Rechtsweg sogar ganz aus. (Näheres bei Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 261, 272, 278).

) Giese, NDB 1956/133. 2) Giese, NDB 1956/133.

Bulletin der Bundesregierung 1955/193; 1957/2181.

) Typisches Beispiel: § 89 b a.F. HGB.

insbesondere auch im Grundgesetz.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG verlangt das Recht auf Gehör:

1. daß der Beteiligte Gelegenheit erhält, sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt vor Erlaß der Entscheidung zu äußern (BVerfGE 1/418, 429), oder auch, vor Gericht Anträge zu stellen und Ausführungen zu machen (BVerfGE 6/19),
2. daß der Entscheidung nur solche Tatsachen und solche Beweißergebnisse zugrunde gelegt werden, zu denen sich die Beteiligten äußern konnten (BVerfGE

sog. "materielle Prüfungspflicht" ausdrücklich übertragen[1]. Der Richter hat also zu prüfen, ob das anzuwendende Gesetz wegen eines Widerspruchs zu einer höheren Rechtsnorm ganz oder teilweise nichtig oder durch ein späteres gleich- oder höherrangiges Gesetz, das etwas anderes anordnet, ganz oder teilweise aufgehoben ist. Das Grundgesetz hat diese Kompetenz allerdings insoweit eingeschränkt, als es die letztliche, verbindliche Entscheidung über die Nichtigkeit einer Rechtsnorm dem Bundesverfassungsgericht und den Verfassungsgerichten der Länder vorbehalten hat. Hält der Richter das Gesetz für verfassungswidrig, so muß er nach Art. 100 GG die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (oder wenn es sich um eine Verletzung der Verfassung eines Landes handelt, die Entscheidung des betreffenden Landesverfassungsgerichts) einholen. Das Bundesverfassungsgericht hat die Vorlagepflicht allerdings nach 2 Richtungen wesentlich eingeschränkt. Über die Gültigkeit der vor dem 24. Mai 1949 verkündeten Gesetze[2] und der Normen, die nicht Gesetzesrang haben[3], entscheidet das Gericht in eigener Zuständigkeit, was eine schwere und verantwortungsvolle Arbeit darstellt. Die durch den föderalistischen Aufbau der Bundesrepublik und die erwähnte staatsrechtliche Entwicklung bedingte Rechtszersplitterung und das mit der Zunahme der Rechtsnormen und der Kommerzialisierung auch des wissenschaftlichen Verlagswesens ganz und gar unübersichtliche wissenschaftliche Schrifttum und die kaum übersehbare Rechtsprechung vermehren gleichfalls die richterliche Arbeit[4].

Das Arbeitspensum, das unter diesen Umständen dem Richter zugemutet wird, übersteigt auf die Dauer die Leistungsfähigkeit auch eines fleißigen, produktiven Arbeiters[5]. In seiner im Mai 1957 dem Rechtsausschuß des bad.-württ. Landtags

---

6/12, 7/239).

1) Art. 100 I, II GG.
Das Prüfungsrecht nahmen die deutschen Gerichte auch schon unter der WRV, die keine ausdrückliche Bestimmung darüber enthielt, seit etwa 1924 in Anspruch (vgl. z.B. RGZ 111/320). Dieses Recht war jedoch damals nach Rechtsgrund und Art der Ausübung sehr umstritten. Unter dem Nationalsozialismus wurde ein Prüfungsrecht der Gerichte gegenüber Reichsgesetzen und Verordnungen abgelehnt. (Näheres zur Geschichte des Prüfungsrechts Kern aaO., S. 87).

2) BVerfGE 2/124. 3) BVerfGE 1/184.

4) Beispiele für das Überhandnehmen des juristischen Schrifttums und der Rechtsprechung siehe bei Wagner, Der Richter, S. 169 f.

5) Wagner aaO., S. 171, berichtet, daß im Jahre 1956 auf einen Strafrichter des Amtsgerichts Eßlingen/N. 363 Urteile, auf 2 Richter des Amtsgerichts Ravensburg 400 Zivilurteile und 2 200 Zwangsvollstreckungssachen entfielen.

vorgelegten Denkschrift des Vereins der bad.-württ. Richter und Staatsanwälte[1] wird Klage darüber geführt, daß der Richter und Staatsanwalt seine Freiheit, sein Familienleben, seine Fortbildung, seine kulturellen Bedürfnisse, oftmals sogar seinen Urlaub der Verpflichtung gegenüber seinem Amt, der Verantwortung für die Rechtssuchenden opfere. Mit erschreckender Häufigkeit würden Richter und Staatsanwälte von Krankheiten des Herzens und des Kreislaufs heimgesucht.

Es kann nicht ausbleiben, daß bei dieser Arbeitsüberlastung die Güte der Rechtsfindung leidet. Die Termine können oft erst auf Monate hinaus angesetzt werden[2]. Das Rechtsmittelverfahren ist sehr zeitraubend[3]. Vielfach ist der Richter genötigt, Urteile zu sprechen, die nicht völlig durchdacht und zu wenig an Hand der Literatur geprüft sind, oder Sitzungen abzuhalten, deren Dauer die menschliche Spannkraft übersteigt.

Der Richter hat aber den Parteien oder dem Angeklagten Gerechtigkeit widerfahren zu lassen und nicht nur ihren Fall zu erledigen. Hierzu ist aber die erschöpfende Aufklärung des Sachverhalts und der Rechtslage und die gewissenhafte Abwägung aller für die Entscheidung maßgeblichen Gesichtspunkte erforderlich. Dies kann der Richter nur tun, wenn er in den Stand gesetzt ist, in Gelassenheit zu arbeiten. Die Rechtsfindung ist eine wahrhaft schöpferische, geistige Leistung auf dem Gebiet der mitmenschlichen Beziehungen, die, wie alle schöpferische Leistung, reifen muß und deshalb Zeit benötigt. Der Richter kann die Entscheidungen nicht produzieren wie ein Automat. Die Rechtssuchenden erwarten vom Richter mit Recht, daß er für sie Zeit hat. Der Richter hat nicht nur in bedeutsamen Streitigkeiten, sondern ausnahmslos, also auch in Bagatellfällen, seine Entscheidungen sorgfältig zu treffen und zu begründen. Dies ist nicht nur ein Gebot der Gerechtigkeit, sondern auch unerläßliche Voraussetzung für das Vertrauen des Volkes in die Rechtspflege.

Die notwendige Entlastung könnte im Wege einer drastischen Vermehrung der Richterstellen erfolgen. Jedoch wäre diese Lösung rechts- und standespolitisch verfehlt und würde auch dem Sinne des Grundgesetzes widersprechen, das in einer bisher unbekannten Art die rechtsprechende Gewalt ausgebaut und verselbständigt hat. Nach den zutreffenden Erklärungen Zinns[4] erscheint der Richter nach dem

---

1) DRiZ 57/194 f.

2) Nach dem Mitteilungsblatt des bad.-württ. Richtervereins von 1957, Nr. 5, S. 25, hat z. B. das Amtsgericht Bad-Cannstatt im Januar 1957 auf Dezember des Jahres terminiert.

3) Von der Klageerhebung bis zur Entscheidung in letzter Instanz verstreichen nicht selten 4 und mehr Jahre.

4) DÖV 49/280.

Grundgesetz "nicht mehr als der Beamte eines anonymen Staates, der irgend eine staatliche Aufgabe ausübt, die zufällig in der Handhabung des richterlichen Ermessens besteht, sondern als ein Stellvertreter in der vom Volk ausgehenden Souveränität, die ihn unmittelbar legitimiert". Mit dieser verfassungsrechtlichen Anerkennung des Richters als eines unmittelbaren Staatsorganes und Trägers der dritten Gewalt ist eine Überprüfung des soziologischen Standortes des Richterstandes im Staats- und Volksganzen unausweichlich geworden[1]. Das Grundgesetz verlangt ein "staatsmännisches Richtertum"[2]. Dem grundgesetzlichen Richterbild vermögen nur hochqualifizierte, geistig und charakterlich hervorragende, innerlich und äußerlich unabhängige Persönlichkeiten, deren ideelle und materielle[3] Stellung wesentlich gehoben ist, zu entsprechen[4]. Richterpersönlichkeiten sind rar und kostbar!

In den Reformvorschlägen zur großen Justizreform wird deshalb fast einhellig die wesentliche Verringerung der Zahl der Richter gefordert[5]. Ziel der kommenden Justizreform muß es sein, das Recht und sein Organ, das Gericht, dem deutschen Volke, das dem Recht aus geschichtlich bedingten Gründen fremd gegenübersteht[6], wieder sinnfällig zu machen. Ein "übergroßes graues Heer von Richterbeamten" ist nicht in der Lage, das Recht dem Volke eindrucksvoll nahezubrin-

---

1) Kleinrahm, RPfl 52/1.

2) Vgl. Hoepfner in "Justizreform der Länder" (1951), S.40.

3) Es ist außer Zweifel, daß die Besoldung der Richter einen wesentlichen Einfluß auf die Qualität der Rechtspflege hat. Vor dem ersten Weltkrieg waren die Gehälter der Richter in fast allen deutschen Ländern bescheiden und lagen z.B. in Preußen unter den Bezügen der vergleichbaren Beamten der Verwaltung. Das Amt des Richters war deshalb für den qualifizierten juristischen Nachwuchs wenig verlockend. Viele gute Kräfte gingen in den Verwaltungsdienst, wurden Rechtsanwalt oder nahmen besser bezahlte Stellungen in der freien Wirtschaft an, was für die Justiz sehr abträglich war. Diese Tendenz hielt auch nach dem ersten und auch nach dem zweiten Weltkrieg an. Zwar sind die Richter heutzutage, um sie herauszuheben und wirtschaftlich unabhängig zu machen, in höhere Besoldungsgruppen eingestuft als die zu vergleichenden Beamten, doch liegen ihre Gehälter wesentlich unter den Bezügen verschiedener ausländischer Berufsrichter, wie z.B. der amerikanischen, englischen, schwedischen und französischen Richter. So erhält z.B. ein amerikanischer Richter an einem District Court 1 875 Dollar = 7 875 DM monatlich, ein englischer Richter an einem County Court 312,5 Pfund = 3 667 DM. (Näheres bei Wagner aaO., S. 162).

4) Vgl. Kleinrahm, RPfl 52/1, und Gerner, DRiZ 59/341.

5) Z.B. Buchholz, RPfl 50/145; Zelter, RPfl 50/242; Kleinrahm, RPfl 52/3; Weinkauff, DRiZ 54/227 und DRiZ 58/94; Kommission des Deutschen Richterbundes für die große Justizreform in DRiZ 59/346.

6) Weinkauff, DRiZ 58/94.

en[1] und den Rechtsstaat ausdrucks- und eindrucksvoll zu repräsentieren. Grund-
esetz und praktische Notwendigkeit verlangen wenige, hochgestellte Richterper-
önlichkeiten als verfassungsmäßige Repräsentanten der dritten Gewalt. Dieses
iel läßt sich nur durch weitgehende Verringerung und zugleich Entlastung der
ichter erreichen. Reine gerichtsorganisatorische und verfahrensrechtliche Mit-
el[2] können jedoch allein - so sehr sie der Erwägung bedürfen - eine genügende
ntlastung nicht herbeiführen. Auch die Beschränkung der Tätigkeit der Richter
uf Akte der Rechtsprechung[3] würde immer noch für die tragbar erscheinende
ichterzahl eine nicht zu bewältigende Arbeitslast mit sich bringen. Die einzige
ösungsmöglichkeit liegt in der Entlastung der Richter durch andere Rechtspflege-
rgane. Die Rechtspflegeaufgaben müssen weitgehend auf andere in der Rechts-
flege tätigen Personen übertragen werden. Das gilt nicht nur für das Gebiet der
reiwilligen Gerichtsbarkeit, sondern auch für die Zivilstreitigkeiten und Straf-
achen. Es ist deshalb unumgänglich, daß die niedere Gerichtsbarkeit, d.h. die
pruchtätigkeit in Zivil- und Strafsachen geringerer Bedeutung, dem rechtsge-
ehrten Richter abgenommen und auf andere Organe übertragen wird[4]. Dadurch
ird der akademisch gebildete Richter als Repräsentant der Rechtsprechungsge-
alt aus der Niederung des Massenbetriebs herausgehoben und seine Autorität und
ie Ehrfurcht vor seinem Amte erhöht[5].

as Experiment mit der württ.-bad. Friedensgerichtsbarkeit hat gezeigt, daß
ualifizierte und erfahrene Rechtspfleger durchaus befähigt sind, spruchrichterli-
he Aufgaben in Zivil- und Strafsachen eigenverantwortlich wahrzunehmen. Diese
rfahrung berechtigt zu der Frage, ob neben akademisch gebildeten Volljuristen
icht auch Rechtspfleger mit Streitentscheidungen und Strafsachen befaßt werden
ollen und können. Es muß deshalb untersucht werden, ob die Übertragung der
iederen Gerichtsbarkeit auf Rechtspfleger verfassungsrechtlich zulässig ist und
b es sich empfiehlt, qualifizierte Rechtspfleger zu Spruchrichtern auszugestalten.
unächst soll aber gezeigt werden, wie auf Grund des Bedürfnisses nach Entlastung
es Richters immer mehr ursprünglich dem Richter übertragene Aufgaben auf Be-
mte des gehobenen Justizdienstes übertragen wurden, so daß bereits heute ein

---

) Weinkauff aaO.

) Z.B. Einzelrichtersystem anstelle erstinstanzlicher Kollegien, Verkürzung des Instanzenzugs, Auflösung der Einmanngerichte, Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens.

) Über den Begriff der Rechtsprechung i.S. des GG vgl. unten S. 143 ff.

) Den Gerichten ist oft bis hinauf zu den höchsten Instanzen eine Fülle von Bagatellsachen zugewiesen. Beispielsfälle siehe bei Wagner aaO., S. 199 f.

) Vgl. Kleinrahm aaO., Sp. 3.

qualitativ und quantitativ ansehnlicher Teil der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Vollstreckungsverfahrens auf deren Schultern lastet. Ferner soll dargelegt werden, daß die Notwendigkeit der Richterentlastung immer wieder zu Bestrebungen geführt hat, die Bagatellgerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen auf nichtgerichtliche Organe zu übertragen.

§ 9

Bisherige Maßnahmen zur Entlastung des rechtsgelehrten Richters

Im Rahmen dieser Arbeit ist es nicht nötig, sämtliche Entlastungsbestimmungen, die seit der Reichsjustizgesetzgebung erlassen wurden, darzustellen. Für unser Thema interessiert nur die Entlastung des Richters durch die Heranziehung nichtrichterlicher Kräfte zur Erledigung richterlicher Geschäfte. Die Entlastungsmaßnahmen, die sonst noch auf gerichtsorganisatorischem und verfahrensrechtlichem Gebiet vorgenommen wurden, können ausgeklammert werden[1].

I. 1) Die Reichsjustizgesetze von 1877 und die 1897 folgenden Verfahrensordnungen[2] waren von dem Grundsatz beherrscht, daß alle Entscheidungen des "Gerichts" von rechtsgelehrten Richtern, teils im Zusammenwirken mit Laienrichtern, vorzunehmen seien. Jeder Zahlungsbefehl, jeder Kostenfestsetzungsbeschluß und jeder Pfändungs- und Überweisungsbeschluß mußte vom Richter selbst erlassen und jeder Eintrag in das Grundbuch oder in das Handelsregister selbst vorbereitet und vollzogen werden. Dem Gerichtsschreiber als Vorgänger des Rechtspflegers wurde nur eine sehr untergeordnete Aufgabe zugewiesen[3]. Das GVG vom 27. 1. 1877 regelte die Rechtsstellung des Gerich

---

1) Eine eingehende Darstellung aller Entlastungsmaßnahmen findet sich bei Kern, Geschichte des Gerichtsverfassungsrechts.

2) GBO, ZVG, RFGG.

3) Er war Urkundsperson und führte als solche Protokoll; er hatte Klagen, Gesuche und Anträge der Parteien aufzunehmen und Rechtskraftzeugnisse und, wenn auch nicht ausnahmslos, Vollstreckungsklauseln zu erteilen. Ferner bewirkte er Ladungen und Zustellungen. Außerdem oblag ihm das Akten- und Registerwesen.

schreibers nicht selbst, sondern überließ die Regelung in der Rahmenvorschrift des § 153 GVG den Ländern.

Das Prinzip der "alleinigen Repräsentation des Gerichts durch den Richter[1]" führte im Zusammenhang mit dem starken Anwachsen der Gerichtstätigkeit zu einer zunehmenden Belastung des Richters. Es zeigte sich bald, daß infolge des strengen Richtervorbehalts die Richter mit einer Fülle von Aufgaben belastet waren, deren Erledigung nicht unbedingt eine volljuristische Vorbildung erforderte[2]. Diese Erkenntnis und das Bedürfnis, die Richter zu entlasten, führte gleich nach der Jahrhundertwende zu Reformgesprächen, die nicht mehr abreißen sollten.

Den maßgeblichen Anstoß dazu gab der damalige Frankfurter Oberbürgermeister Adickes. In seiner Herrenhausrede vom 30.3.1906 und in seiner im gleichen Jahr erschienenen Schrift "Grundlinien durchgreifender Justizreform" forderte er energisch eine nachhaltige Entlastung des Richters von untergeordneten Arbeiten und eine sparsamere Verwendung der kostbaren richterlichen Kraft[3].

Wenige Wochen nach der erwähnten Rede, jedoch in keinem ursächlichen Zusammenhang mit ihr[4], erging die Preuß. Allgemeine Verfügung vom 25.4.1906[5]. Hierin wurde angeordnet, daß der Gerichtsschreiber den Richter bei zahlreichen Geschäften in der streitigen und freiwilligen Gerichtsbarkeit und zum Teil auch auf dem Gebiete des Strafprozesses durch Anfertigung von Entwürfen zu entlasten habe. Es herrschte also das Sachbearbeiterprinzip; der Gerichtsschreiber wurde nicht eigenverantwortlich tätig. Die betreffenden Tätigkeiten waren verfahrensrechtlich gesehen rein richterlicher Natur[6]. Der Gerichtsschreiber war kein selbständiges Rechtspflegeorgan neben dem Richter, sondern lediglich Richtergehilfe[7].

Einen weiteren Schritt ging die Zivilprozeßnovelle vom 1.6.1909[8]. Sie übertrug dem Gerichtsschreiber durch Änderung der §§ 104, 699 ZPO die Kostenfestsetzung und die Erteilung von Vollstreckungsbefehlen zur selbständigen, eigenverantwortlichen Bearbeitung. Der Gerichtsschreiber war bzgl.

---

1) J. Arndt, Rechtspflegergesetz, Einl. S. 6.
2) Arnold, Stellung und Aufgaben des Rechtspflegers, Einl. S. 1.
3) Adickes, Grundlinien durchgreifender Justizreform, Einl. S. 5.
4) Arnold aaO., Einl. S. 41.
5) Preuß. JMBl S. 112, später neu gefaßt durch die Allgem. Verfügung vom 9.11.1910 (Preuß. JMBl S. 393).
6) Über den Begriff der richterlichen Geschäfte vgl. S. 132.
7) J. Arndt aaO., Einl. S. 7 f.; Reichel, Die Stellung des Rechtspflegers, 2. Aufl., S. 21.
8) RGBl I S. 475.

dieser Geschäfte nicht mehr Hilfskraft des Richters (Sachbearbeiter), sondern selbständig tätig werdendes Rechtspflegeorgan[1].

2) Die Erschütterungen des ersten Weltkrieges und der Zwang zur Sparsamkeit riefen ein gesteigertes Bedürfnis nach Entlastungsmaßnahmen hervor. In Preußen ermächtigte zunächst das Gesetz betr. "die Übertragung richterlicher Geschäfte in Grundbuchsachen auf die Gerichtsschreiber" vom 14. 12. 1920[2] die Justizminister, Geschäfte in Grundbuchsachen dem Gerichtsschreiber zur selbständigen Wahrnehmung zu übertragen. Während jedoch die Zivilprozeßnovelle von 1909 den übertragenen Geschäften ihren richterlichen Charakter genommen hatte[3], sah dieses Gesetz die überwiesenen Grundbuchsachen weiterhin als richterliche Aufgabe an[4]. Der Gerichtsschreiber wurde hier an Richters statt "als dessen Vertreter" tätig. Die Zuständigkeit des Gerichtsschreibers war also von der des Richters abgeleitet und nur daneben gegeben. Damit oblag dem Gerichtsschreiber in neuer Zeit zum ersten mal die selbständige Erledigung richterlicher Aufgaben[5]. Nachhaltig vorangetrieben wurden die weiteren Entlastungsbemühungen durch das "Reichsgesetz zur Entlastung der Gerichte" vom 11. 3. 1921[6]. De preußischen Regelung folgend, ermächtigte das Gesetz die Justizverwaltungen der Länder, im Erlaßwege bestimmte Geschäfte der streitigen Gerichtsbarkeit[7] und fast alle einfacheren Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit zur eigenverantwortlichen Bearbeitung und Entscheidung zu übertragen. Die übertragungsfähigen Geschäfte waren auch für den Fall der Übertragung fernerhin richterlicher Art[8]. Obwohl dieses Gesetz zunächst nur ein Versuch sein sollte, brachte es durch die Ausweitung der Zuständigkeit des Gerichtsschreibers eine grundlegende Umwandlung innerhalb der Gerichtsver-

---

1) J. Arndt aaO., Einl. S. 8; Arnold aaO., Einl. S. 42. 2) Preuß. Ges. Sammlg. 1921 S
3) Diese Geschäfte waren aus der Zuständigkeit des Richters ausgeschieden worde Sie wurden nunmehr ausschließlich von den Gerichtsschreibern wahrgenommen
4) Reichel aaO., S. 17; J. Arndt aaO., Einl. S. 8.
5) Anders im ausgehenden Mittelalter. Hier hatten die Gerichtsschreiber (Sekretäre, Aktuare) eine maßgebliche Stellung bei Gericht inne. Vielfach waren sie an der eigentlichen Rechtsfindung beteiligt. Sie besaßen oft eine genauere Kenntnis von der zu entscheidenden Sache als die Richter. Sie hatten die Richter auf unzulässige Frageartikel oder auf sonst maßgebliche Gesichtspunkte aufmerksam zu machen.
6) RGBl I S. 229.
7) Insbesondere den Erlaß von Zahlungsbefehlen und die Entscheidung über den Erlaß von Vollstreckungsbefehlen auch im Falle der Ablehnung.
8) Es war also weiterhin die Zuständigkeit der Richter gegeben.

fassung mit sich[1]. Da jedoch das Bedürfnis für die Heranziehung des Gerichtsschreibers zu richterlichen Geschäften unterschiedlich war, wurde von der reichsrechtlichen Ermächtigung durch die Länder unterschiedlich Gebrauch gemacht. Die Entlastungsbestimmungen der Länder waren deshalb wenig übersichtlich[2].

Von Bedeutung war vo allem die preuß. Entlastungsverfügung vom 28.5. 1923[3], da verschiedene Länder sich mehr oder weniger eng an das preußische Vorbild anlehnten[4]. In ihr wurden erstmals die Beamten, soweit sie mit der Erledigung richterlicher Aufgaben befaßt waren, als "Rechtspfleger" bezeichnet. Es wurde damit eine Funktionsbezeichnung eingeführt, die sich in Praxis und Wissenschaft durchsetzte. Durch diese, allerdings nur in landesrechtlichen Vorschriften verwendete Bezeichnung für die Gerichtsschreiber, soweit sie richterliche Aufgaben wahrnahmen, wurde die jetzt tatsächlich einsetzende Teilung der Gerichtsschreiber in 2 beamtenrechtliche Untergruppen eingeleitet. So unterschied man in Preußen seit dem "Gesetz über die Dienstverhältnisse der mit der Wahrnehmung der Geschäfte eines Urkundsbeamten der Geschäftsstelle betrauten Beamten" vom Jahre 1927[5] zwischen Beamten des "einfachen Bürodienstes" und des "schwierigen Bürodienstes", die den heutigen Laufbahngruppen des mittleren und des gehobenen Dienstes entsprechen[6]. Grundsätzlich konnten nur die Beamten der letzteren Gruppe als Rechtspfleger tätig werden[7], während die Funktionen eines Gerichtsschreibers von den Beamten beider Dienste wahrgenommen werden konnten. Im GVG hat diese Teilung jedoch keinen Ausdruck gefunden. Auch soweit die Beamten des gehobenen Dienstes richterliche Geschäfte durchführten, wurden sie weiterhin als Gerichtsschreiber i.S. des § 153 GVG angesehen. Reichsgesetzlich wurde lediglich im Jahre 1927[8] die Bezeichnung "Gerichtsschreiber" durch den farblosen,

---

1) J. Arndt aaO., S. 9.

2) Vgl. die Zusammenstellung bei Sarkamm, Die gesetzlichen Grundlagen der Rechtspflegertätigkeit.

3) Preuß. JMBl S. 401, geändert durch die AV vom 1.3.1928 (Preuß. JMBl S. 140).

4) So z.B. Sachsen (Sächs. RPflVO v. 18.6.26 - JMBl S. 71-).

5) Preuß. Ges. Sammlg. S. 209.

6) In anderen Ländern ergingen ähnliche Regelungen.

7) In Preußen waren die Inspektoren und Oberinspektoren ohne weiteres ermächtigt, als Rechtspfleger tätig zu werden. Die Beamten des einfachen mittleren Dienstes waren zur Rechtspflegertätigkeit jedoch nur dann befugt, wenn ihre Eignung hierzu durch den Amtsgerichts- bzw. Landgerichtspräsidenten besonders anerkannt war.

8) Reichsgesetz zur Änderung der Bezeichnungen "Gerichtsschreiberei", "Gerichtsschreiber" und "Gerichtsdiener" vom 9.7.1927 (RGBl I S. 175).

unpopulären Ausdruck "Urkundsbeamte der Geschäftsstelle" ersetzt.
Da sich die Rechtspfleger bewährten[1]), wurden aus deren Reihen, aber auch aus Richterkreisen bald Stimmen laut, die eine wesentliche Erweiterung des Wirkungskreises der Rechtspfleger und gleichzeitig eine generelle Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche zwischen Richtern und Rechtspflegern nach der Art der Geschäfte forderten[2]). Zu gesetzgeberischen Maßnahmen kam es jedoch in der Weimarer Zeit nicht mehr.

3) Die Übertragung der Justizhoheit auf das Reich durch den nationalsozialistischen Gesetzgeber[3]) brachte vorerst keine Vereinheitlichung der Entlastungsbestimmungen, obwohl durch die "Verreichlichung" der Justiz eine einheitliche Regelung möglich gewesen wäre. Erst 1941 wurde im Wege der allgemeinen Verfügung die seit langem geforderte reichsrechtliche Vereinheitlichung der Ausbildung der Rechtspfleger durchgeführt[4]). Die bisher maßgeblichen landesrechtlichen Vorschriften hatten die Ausbildung der Rechtspfleger sehr verschiedenartig geregelt[5]).
Der Koordinierung der Ausbildung folgte mit der Reichsentlastungsverfügung vom 3.7.1943[6]) die Vereinheitlichung der Entlastungsbestimmungen selbst. Eine grundsätzliche Änderung der Rechtspflegertätigkeit wurde mit der Reichsentlastungsverfügung nicht erstrebt. Als vorläufige Regelung gedacht, der weitere Reformen folgen sollten[7]), beschränkte sich ihre Aufgabe darauf, die bisher sehr zersplitterten landesrechtlichen Vorschriften auf der Grundlage des Reichsentlastungsgesetzes von 1921 durch eine einheitliche Regelung zu

---

1) Vgl. J. Arndt aaO., Einl. S. 11; Arnold aaO., Einl. S. 43, und die amtliche Begründung zum Rechtspflegergesetz, Einl. S. 14 (in Verh. des Deutschen BT, 2. Wahlp. 1953, Anl. Bd. 27, Drucksache 161).
2) Besonders nachhaltig wurden diese Bestrebungen durch die im Jahre 1928 erschienene Schrift des Reichsministers a.D. Schiffer "Die Deutsche Justiz" und durch Vorschläge des "Bundes Deutscher Justizamtmänner" (der Standesvertretung des gehobenen Justizdienstes) vorangetrieben.
3) Gesetze zur Überleitung der Rechtspflege auf das Reich vom 16.2.1934 -RGBl I S. 68-, vom 5.12.1934 -RGBl I S. 1214- u. vom 24.1.1935 -RGBl I S. 68-.
4) Ausbildungsordnung für die Rechtspfleger vom 26.2.1941 (DJ 1941, S. 282). Die regelmäßige Ausbildungszeit betrug 3 Jahre. Das Kernstück bildete ein 9-monatiger Lehrgang auf einer Rechtspflegerschule. Die übrige Zeit hatte sich der Anwärter in der Praxis auszubilden.
5) Vgl. Sarkamm, Die gesetzlichen Grundlagen der Rechtspflegertätigkeit.
6) AV des RJM, DJ 43/339. Spätere Änderungen in den AV vom 5.6.1944 -DJ S. 185- und 19.9.1944 -DJ S. 249-.
7) J. Arndt aaO., Einl. S. 17.

ersetzen. Trotzdem war es ein weiterer Schritt auf dem Wege, eine selbständige Figur des Rechtspflegers zu schaffen[1]. Die Reichsentlastungsverfügung lehnte sich weitgehend an die preuß. Entlastungsverfügung an. Eine wesentliche Neuerung war es jedoch, daß der Umfang der sog. "regelmäßigen" Entlastung nicht mehr von den Landgerichtspräsidenten nach dem jeweiligen Bedürfnis bestimmt, sondern von der Verfügung selbst angeordnet wurde[2]. Lediglich im Rahmen der sog. "erweiterten" Entlastung war den Justizverwaltungen[3] ein gewisser Spielraum gegeben. Von der erweiterten Entlastung wurde im Laufe der Zeit in allen OLG-Bezirken Gebrauch gemacht[4].

4) Nach Kriegsende verblieb es bei dem durch die Reichsentlastungsverfügung geschaffenen Rechtszustand. Der durch den Krieg und die Entnazifizierung bedingte Richtermangel und das Anschwellen der richterlichen Tätigkeit gab dem Ruf nach einer Fortentwicklung der "kleinen Justizreform[5]" erneut Auftrieb.
Bereits im Jahre 1947 befaßte sich eine vom Zentraljustizamt für die britische Zone gebildete Kommission mit dem Entwurf eines Rechtspflegergesetzes. Nach mehrmaliger Umarbeitung wurde dann ein dritter Entwurf (B) einer Rechtspflegeverordnung vom 1.4.1949[6] von den Ländern der britischen Zone gebilligt. Zwar wurde dieser Entwurf nicht mehr Gesetz, doch hat er das spätere Rechtspflegergesetz nachhaltig beeinflußt[7].
In der sowjetisch besetzten Zone brachte die Verordnung über die Zuständigkeit der Rechtspfleger vom 20.6.1947[8] eine wesentliche Stärkung der Stellung der Rechtspfleger[9]. Durch die Verordnung betr. die Übertragung der Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 15.10.1952[10] wurde

---

1) Kern , Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl. S. 179.
2) § 2 II REntlV. 3) und zwar den OLG-Präsidenten.
4) Arnold aaO., S. 44
5) So wird gemeinhin die Entwicklung, neben dem Richter in der Gestalt des Rechtspflegers ein weiteres Gerichtsorgan zu schaffen und diesem bedeutende richterliche Aufgaben zu übertragen, genannt.
6) Abgedruckt bei Reichel aaO., S. 103 ff.
7) Strauss, Rpfl 57/33; J. Arndt aaO., Einl. S. 19.
8) ZentralVOBl SowjZ S. 78.
9) Bezügl. des Umfangs der übertragenen Geschäfte vgl. Kern aaO., S. 184.
10) GBl DDR S. 1057.

ihnen jedoch das weite Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit wieder entzogen[1]). Die nach dem sowjetischen Vorbild ausgebaute Gerichtsverfassung beseitigte schließlich den Rechtspfleger ganz[2]).

Das Rechtsvereinheitlichungsgesetz vom 12. 9. 1950[3]) brachte zum ersten Mal die gesetzliche Verankerung der Institution des Rechtspflegers im GVG[4]).

Im Jahre 1951 wurde auf der 17. Konferenz der Justizminister der deutschen Länder in Baden-Baden beschlossen, alsbald die Vorarbeiten zu einer bundesgesetzlichen Neuregelung der Stellung und der Aufgaben des Rechtspflegers in Angriff zu nehmen[5]). Der vom Bundesjustizministerium erarbeitete Referentenentwurf eines Rechtspflegergesetzes aus dem Jahre 1952 kam der Forderung der Rechtspfleger nach wesentlicher Erweiterung ihres Aufgabenkreises weitgehend entgegen. Obwohl er aber die Bagatelljustiz den rechtsgelehrten Richtern vorbehielt, wurde namentlich in Richterkreisen geltend gemacht, die vorgesehene Zuständigkeitsübertragung gehe in mannigfacher Weise über das zuträgliche Maß hinaus. Weitere Abgaben an den Rechtspfleger würden zu einer Entfremdung des Richters gegenüber den Rechtssuchenden führen. Der Richternachwuchs könne nicht mehr fachgerecht ausgebildet werden[6]).

Der Kabinettsentwurf[7]) hat teilweise den Forderungen eines Teils der Richter entsprochen und die Übertragung eingeschränkt. Der Bundesrat schlug dagegen zahlreiche Änderungen vor, die auf eine Erweiterung des Zuständi

---

1) Die VO hat die freiwillige Gerichtsbarkeit auf die verschiedensten Verwaltungsbehörden (z. B. staatliche Notariate, Kataster-, Jugend-, Gesundheits-, Personenstands-, Landwirtschafts-, Polizei- und Versorgungsämter) übertragen. Die bisherigen richterlichen Funktionen werden jetzt von gewöhnlichen Staatsangestellten anstelle der Richter bzw. Rechtspfleger ausgeübt.

2) J. Arndt aaO., Einl. S. 19.

3) BGBl I S. 455.

4) und zwar durch die Neufassung des § 10 III GVG.

5) Den Anstoß dazu hatte die Weinheimer Tagung des "Instituts zur Förderung öffentlicher Angelegenheiten" in Frankfurt/M vom 3./4. März 1951 gegeben, auf der Fragen der Justizreform erörtert worden waren. (Vgl. "Justizreform", Bericht über eine Arbeitstagung, Frankfurt/M 1951.)

6) Vgl. DRiZ 52/146 ff u. 161 ff.; DNotZ 52/252 f.

7) BR-Drucks. Nr. 348 von 1952; Abdruck des Reg. Entw. in DRiZ 52/168

keitskreises der Rechtspfleger hinzielten[1]). Hier wirkte sich die Einstellung und Erfahrung der Landesjustizverwaltungen aus. Das Gesetz konnte jedoch vor Ablauf der Legislaturperiode nicht mehr verabschiedet werden.
In der 2. Wahlperiode des Bundestags wurde der Entwurf von der Bundesregierung erneut ohne jede Abänderung eingebracht[2]). Der Bundesrat hielt weiterhin seine Änderungswünsche aufrecht[3]). Jedoch fanden diese im Plenum des Bundestags keine Billigung[4]). Um die Verabschiedung des Gesetzes nicht zu verzögern oder innerhalb der laufenden Legislaturperiode gar zu verhindern, stimmte der Bundesrat dem Gesetz zu[5]), das dann am 8.2.1957 vom Bundespräsidenten unterzeichnet wurde. Das Gesetz ist am 1.7.1957 in Kraft getreten.

I. Das Rechtspflegergesetz von 1957

Das Rechtspflegergesetz ist eine bundesrechtliche Kodifikation, das die Rechtsstellung und den Aufgabenbereich der Rechtspfleger erschöpfend regelt.

1) Rechtsstellung des Rechtspflegers

Nach § 1 RPflG nimmt der Rechtspfleger die ihm durch Gesetz übertragenen Aufgaben auf dem Gebiete der Rechtspflege wahr. Er ist somit neben dem Richter, Staatsanwalt, Urkundsbeamten der Geschäftsstelle, Gerichtsvollzieher, Rechtsanwalt und Notar vom Gesetz als eigenständiges Organ der Rechtspflege anerkannt. Allerdings bezeichnet der Begriff "Rechtspfleger" keine bestimmte beamtenrechtliche Laufbahngruppe. Rechtspfleger sind vielmehr die mit Rechtspflegeaufgaben betrauten Beamten des gehobenen Justizdienstes, die aber ihren "Status" als Beamte dieser Laufbahngruppe behalten[6]). Der Begriff Rechtspfleger ist also kein Titel, sondern eine Funktionsbezeichnung. Durch die Beschäftigung eines Beamten als Rechtspfleger wird seine Pflicht, andere Dienstgeschäfte des gehobenen Justizdienstes, insbesondere die des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle, wahrzunehmen,

---

1) Vgl. Sitzungsberichte des BR, 92. Sitzung v. 26.9.52 (BR-Protokolle S.409).
2) BT-Drucks. Nr. 161.
3) BR-Protokolle S. 61 von 1954.
4) Der Rechtsausschuß des Bundestags lehnte fast sämtliche Änderungsvorschläge des Bundesrats ab. Hier wirkte sich die Einstellung der Anwaltschaft aus. Das Plenum nahm die vom Rechtsausschuß vorgeschlagene Fassung am 13.12.1956 in 2. und 3. Lesung unverändert an. (BT-Protokolle S. 9975).
5) Der Bundesrat betonte aber, daß weitere Entlastungsmaßnahmen einer künftigen Änderungsgesetzgebung vorbehalten bleiben müßten.
6) Vgl. § 2 I 1 RPflG und Strauss, RPfl 57/33. Die Rechtspfleger führen weiterhin die Dienstbezeichnung, Justizamtmann, Justizoberinspektor, Justizinspektor.

nicht berührt[1].

Bei den Rechtspflegeraufgaben handelt es sich um bestimmte richterliche Geschäfte, die vom Rechtspflegergesetz unmittelbar auf den Rechtspfleger übertragen sind. Der Rechtspfleger entscheidet in diesem Bereich "selbständig" und ist in seinen Entscheidungen nur dem Gesetz unterworfen[2]. Allerdings soll er nach § 5 RPflG die ihm übertragenen Geschäfte dem Richter vorlegen, wenn

1. er von einer ihm bekannten Stellungnahme des Richters abweichen will;
2. sich bei der Bearbeitung der Sache rechtliche Schwierigkeiten ergeben;
3. zwischen dem übertragenen Geschäft und einem vom Richter wahrzunehmenden Geschäft ein so enger Zusammenhang besteht, daß eine getrennte Behandlung nicht sachdienlich ist.

Der Richter kann die vorgelegten Sachen selbst bearbeiten oder dem Rechtspfleger zurückgeben. Bei Rückgabe ist aber der Rechtspfleger an die Rechtsauffassung des Richters gebunden[3]. Es besteht also hier ein Weisungsrecht des Richters, das eine echte Begrenzung der Entscheidungsfreiheit des Rechtspflegers darstellt[4]. Das Gesetz hat dem Rechtspfleger die persönliche Unabhängigkeit versagt. Der Rechtspfleger hat keinen Anspruch auf ständige oder ausschließliche Beschäftigung als Rechtspfleger. Die Betrauung mit Rechtspflegeraufgaben kann jederzeit auch gegen den Willen des betreffenden Rechtspflegers aufgehoben oder geändert werden[5]. Der Rechtspfleger ist nicht befugt, Beeidigungen anzuordnen oder einen Eid abzunehmen. Auch ist er nicht in der Lage Haftstrafen anzudrohen und zu verhängen oder Haftbefehle zu erlassen. Erachtet er die Vornahme einer solchen Handlung für notwendig, so muß er die Sache dem zuständigen Richter vorlegen. Im übrigen ist der Rechtspfleger ermächtigt, innerhalb der ihm übertragenen Bereiche alle Maßnahmen, die zur Erledigung der Geschäfte erforderlich sind selbständig zu treffen.

---

1) § 26 I RPflG. Der Rechtspfleger kann deshalb auch mit Justizverwaltungsaufgaben, insbesondere mit den Aufgaben der Geschäftsleitung, des Haushalts- und Rechnungswesens, des Kosten- und Hinterlegungswesens befaßt werden.

2) Vgl. § 8 RPflG.

3) § 5 II S. 3 RPflG.

4) Näheres siehe unten S. 133 ff.

5) J. Arndt aaO., § 8 RPflG, Anm. 11 ff.; Arnold aaO., § 8 RPflG, Anm. 5; Strauss, RPfl 57/34.
Es ist aber rechtspolitisch sehr bedenklich, wenn z. B. ein Rechtspfleger in einem politisch bedeutsamen Erbscheinsverfahren abberufen wird.

Für die Ausbildung des Rechtspflegers hat der Bundesgesetzgeber bestimmte Mindestvoraussetzungen festgelegt. In § 2 RPflG wird bestimmt, daß zum Rechtspfleger nur berufen werden kann, wer einen Vorbereitungsdienst von mindestens 3 Jahren abgeleistet und die Prüfung für den gehobenen Justizdienst abgelegt hat. Weiter ist zwingend vorgeschrieben, daß wenigstens 9 Monate des Vorbereitungsdienstes auf einen fachwissenschaftlichen Lehrgang entfallen müssen. Die nähere Regelung der Ausbildung liegt in der Hand der Länder. Diese sind ermächtigt, die Betrauung eines Beamten mit rechtspflegerischen Aufgaben von der Erreichung eines Mindestalters abhängig zu machen.
Die landesrechtlichen Vorschriften unterscheiden grundsätzlich 3 Hauptabschnitte des Vorbereitungsdienstes. Der 1., der der praktischen Ausbildung dient, ist bei mittleren oder kleineren Amtsgerichten abzuleisten. Hier soll der Rechtspflegeranwärter in die Grundlagen der gerichtlichen Tätigkeit eingeführt werden. Anschließend folgt der fachwissenschaftliche Lehrgang von mindestens 9-monatiger Dauer. Dieser Abschnitt bildet den Schwerpunkt der gesamten Rechtspflegerausbildung. Ziel des Lehrgangs ist es, den Anwärtern die für ihre spätere Tätigkeit notwendigen rechtstheoretischen Kenntnisse zu vermitteln. Der 3. Abschnitt dient der praktischen Ausbildung bei einem großen Amtsgericht, bei einem Landgericht und bei der Staatsanwaltschaft. Hier soll der Anwärter lernen, seine theoretischen Kenntnisse in der Praxis anzuwenden; auch soll er sein Wissen erweitern und vertiefen. Manche Länder[1)] haben deshalb für die Rechtspflegeranwärter im 3. Ausbildungsabschnitt theoretische Lehrgänge ähnlich den Referendararbeitsgemeinschaften eingerichtet, die neben der praktischen Ausbildung einhergehen. Der Ausbildungsdienst schließt mit der Prüfung für den gehobenen Justizdienst ab.
Reformbestrebungen der Landesjustizverwaltungen zur Verbesserung der Ausbildung der Rechtspflegeranwärter sind im Gange.

2) Der Wirkungskreis des Rechtspflegers
Das RPflG bestimmt nunmehr selbst die dem Rechtspfleger übertragenen Aufgaben. Es unterscheidet 3 verschiedene Arten der Übertragung[2)]

a) die sog. Vollübertragung:
Hier werden ganze Sachgebiete ohne Richtervorbehalt auf den Rechtspfleger übertragen.

---

1) Z.B. Baden-Württemberg.

2) § 3 RPflG.

b) die sog. Vorbehaltsübertragung:
Auch in diesem Fall werden ganze Sachgebiete dem Rechtspfleger übertragen, jedoch bleiben einzelne im Gesetz aufgeführte Geschäfte dem Richter vorbehalten.

c) die sog. Einzelübertragung:
Darunter versteht das Gesetz die Übertragung einzelner Geschäfte aus Sachgebieten, die grundsätzlich dem Richter vorbehalten sind.

Die Vollübertragung umfaßt einige Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die bereits nach der Reichsentlastungsverfügung im wesentlichen zum Aufgabenbereich des Rechtspflegers gehörten. Die Vorbehaltsübertragung umfaßt den überwiegenden Teil der freiwilligen Gerichtsbarkeit und stellt das Kernstück der Rechtspflegertätigkeit dar. Zum Sachgebiet der Einzelübertragung gehören bestimmte Geschäfte des Zivilprozesses, der Vollstreckungsverfahrens in Zivilsachen und des Beurkundungswesens.
Neben dem übertragenen Wirkungskreis hat der Rechtspfleger einen vorbereitenden Tätigkeitskreis. Nach § 24 RPflG kann er im Wege des Vorverfügens auch in anderen richterlichen Geschäften tätig werden[1].
Die Übertragungsbestimmungen des Rechtspflegergesetzes bleiben in keinem Fall hinter der Reichtsentlastungsverfügung zurück, gehen aber alles in allem nicht wesentlich darüber hinaus. Die durch das Rechtspflegergesetz erreichte zusätzliche Entlastung der Richter hat man auf ca. 5 % geschätzt[2].
Die Nichtbeachtung der Zuständigkeitsgrenzen zwischen Richter und Rechtspfleger regelt das Gesetz dahingehend, daß eine Zuständigkeitsüberschreitung des Richters unschädlich ist, daß aber die Erledigung eines nicht übertragenen Geschäfts durch den Rechtspfleger das Geschäft unwirksam macht. Es handelt sich hier um den Fall der funktionellen Unzuständigkeit. Gegen die Entscheidungen des Rechtspflegers findet grundsätzlich zunächst die Erinnerung bzw. die sofortige Erinnerung an den Richter statt[4]. Der Rechts-

---

1) Näheres vgl. unten S. 148 f. 2) Strauss, RPfl 57/36.
3) § 7 RPflG.
4) § 10 I RPflG.
Die Erinnerung ist auch in solchen Fällen zulässig, in denen die gleiche Entscheidung unabänderlich wäre, wenn sie der Richter erlassen hätte (z.B. in den Fällen der §§ 127, 225 III, 276 II, 697, 707 ZPO, §§163, 190 KO). Der Gesetzgeber war zu dieser Regelung schon deshalb genötigt, weil er den "gesetzlichen Richter", hier den jeweils zuständigen Richter nicht entziehen durfte (Näheres vgl. unten S. 142 Anm. 4). Allerdings sind bestimmte Verfügungen und Entscheidungen (z.B. gem. §§ 694, 700 ZPO) des Rechtspflegers nicht mit der Erinnerung anfechtbar (§ 10 IV RPflG). Es muß bezweifelt werden, ob die

pfleger kann der unbefristeten Erinnerung abhelfen. Bei der sofortigen Erinnerung ist dagegen die Abhilfebefugnis des Rechtspflegers ausgeschlossen. Gegen die richterliche Entscheidung über die Erinnerung ist nach § 10 III RPflG das Rechtsmittel gegeben, "das nach den allgemeinen verfahrensrechtlichen Vorschriften zulässig ist[1])".

Das Rechtspflegergesetz gilt nur im Bereich der ordentlichen oder Justizgerichtsbarkeit[2]). Gem. § 46 III ArbGG gelten jedoch die Vorschriften über die Wahrnehmung richterlicher Geschäfte durch den Rechtspfleger auch in der Arbeitsgerichtsbarkeit[3]).

I. Die Entlastung des Richters durch das Richternotariat

Um einen vollständigen Überblick über die Entlastungsmaßnahmen zu erhalten, ist es notwendig, einen anderen Wege der Entlastung aufzuzeigen, der mit der kleinen Justizreform in engem Zusammenhang steht und zum Teil für die Schaffung des Rechtspflegeramtes von bahnbrechender Bedeutung war. Es handelt sich hier um die Entlastung des Richters durch besondere Organe der frei-

---

Ausnahmsbestimmung noch mit Art. 19 IV GG u. Art. 101 I 2 GG in Einklang gebracht werden kann.

) Also die (unbefristete oder sofortige) Beschwerde und ggf. die weitere Beschwerde.

) Ob und in welchem Umfang der Rechtspfleger in den anderen Zweigen der Gerichtsbarkeit, also in der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichtsbarkeit, tätig werden kann, regelt das RPflG nicht. Diese Gerichtszweige kennen nur die Institution des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle, nicht dagegen das gerichtliche Organ "Rechtspfleger". (Vgl. § 14 VwGO, § 4 SGG) Den Urkundsbeamten sind hier nur in Ausnahmefällen richterliche Aufgaben zur selbständigen Erledigung übertragen, so z. B. in der Verwaltungsgerichtsbarkeit die Festsetzung der Gerichtskosten und der notwendigen Aufwendungen der Beteiligten (§ 164 VwGO). Versuche, den Rechtspfleger in die Verwaltungs- und Sozialgerichtsbarkeit einzuführen und ihm nach dem Vorbild des § 19 RPflG Rechtspflegeaufgaben zu übertragen, haben bis jetzt keine Wirkung gezeigt. (Vgl. J. Arndt aaO., § 1 RPflG, Anm. 30). Die Notwendigkeit der Entlastung des Richters durch den Rechtspfleger ist jedoch hier ebenso dringend wie in der ordentlichen Gerichtsbarkeit. (Vgl. Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 180.)

) In der Arbeitsgerichtsbarkeit, die bis zum Zusammenbruch im Jahre 1945 als Zweig der ordentlichen Gerichtsbarkeit angesehen wurde, galten früher schon die Entlastungsvorschriften, soweit sie im arbeitsgerichtlichen Verfahren in Betracht kamen. Nach der organisatorischen Verselbständigung der Arbeitsgerichtsbarkeit durch das KRG Nr. 21 vom 30. 3. 1946 war aber die Anwendung dieser Vorschriften in der Arbeitsgerichtsbarkeit nicht ganz unzweifelhaft. Durch

willigen Gerichtsbarkeit, die zugleich die Funktionen des öffentlichen Notariats wahrnehmen. Man faßt deshalb diese Einrichtungen unter dem Begriff "Richternotariat" zusammen. Sie finden sich nur im südwestdeutschen Raum und sind das Ergebnis einer langen geschichtlichen Entwicklung.

1) Zur Geschichte

a) In Württemberg waren seit altersher die Stadt- und Dorfgerichte auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit zuständig. Diese Angelegenheiten oblagen größtenteils dem jeweiligen Stadt- Amts- und Gerichtsschreiber[1]. Zu Beginn des 19. Jahrhunderts wurde jedoch die tatsächliche Ausübung der freiwilligen Gerichtsbarkeit den Gemeinden weitgehend entzogen. Das Edikt über die Einrichtung der Gerichtsnotariate vom 29.8.1819[2] übertrug die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf die "Gerichts- und Amtsnotare", die auch Beurkundungen vornehmen konnten[3]. Diese Notare waren nicht mehr Gemeinde-, sondern Staatsbeamte. Neben ihnen gab es die freiberuflichen "Nurnotare", die aber nur auf dem Gebiet des Urkundswesens tätig waren. Diese Notariatsverfassung wurde durch das Notariatsgesetz von 1843 aufrecht erhalten. Auch die mit den Reichsjustizgesetzen eingeleitete Vereinheitlichung des deutschen Rechtswesens hat diese landesrechtliche Sonderregelung nicht abgeschafft. Nach Art. 147 EGBGB bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen für die dem Vormundschaftsgericht oder dem Nachlaßgericht obliegenden Verrichtungen andere als gerichtliche Behörden zuständig sind, unberührt. § 1 GBO schrieb ursprünglich vor, daß die Grundbücher von "Grundbuchämtern" geführt werden. Sie enthielt deshalb stillschweigend einen Vorbehalt für die

---

§ 46 III ArbGG vom 3.9.53 (BGBl I S. 1267) wurde jedoch deren Anwendbarkeit ausdrücklich gesetzlich festgelegt. § 46 III ArbGG bezieht sich auch auf das später erlassene RPflG. Zu beachten ist jedoch, daß im Bereich der Arbeitsgerichtsbarkeit die Übertragung der Rechtspflegeaufgaben auf den Rechtspfleger einer besondern Anordnung des Präsidiums des einzelnen Landesarbeitsgerichts bedarf und nicht kraft Gesetzes erfolgt (§ 46 III 2 ArbGG).

1) Näheres Walter Dehm, Die Geschichte des Notariats in Württemberg, Diss., S. 50 ff.

2) RegBl Nr. 61, 561.

3) Schon die alten Stadt- und Amtsschreiber waren gleichfalls für alle Geschäfte zuständig gewesen, die den öffentlichen kaiserlichen Notaren oblagen.

Länder, die Grundbuchämter zu organisieren[1]. Außerdem sah § 83 GBO ausdrücklich einen diesbezüglichen Vorbehalt vor, der jetzt durch § 117 GBO weiterhin aufrecht erhalten ist.
Das württ. AGBGB vom 28.7.1899[2] hat von diesen Vorbehalten Gebrauch gemacht. Es übertrug den Bezirksnotaren, die an die Stelle der Gerichts- und Amtsnotare traten, weitgehend die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf dem Gebiet des Vormundschafts-, Grundbuch- und Nachlaßwesens.

b) In Baden verlief die Entwicklung ähnlich[3]. In den Markgrafschaften Baden-Durlach und Baden-Baden lagen die Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit gleichfalls größtenteils in den Händen der Amts- und Stadtschreiber. Im Großherzogtum Baden traten an ihre Stelle staatlich beamtete Notare (zunächst Amtsrevisoren, später Gerichtsnotare genannt). Auch ihnen oblag neben ihrer beurkundenden Tätigkeit weitgehend die freiwillige Gerichtsbarkeit. Den Gemeinden waren auf diesem Gebiet nur noch ganz unbedeutende Aufgaben zugewiesen. Bei diesem Rechtszustand verblieb es auch nach Inkrafttreten des BGB. Ermächtigt durch die weitgehenden Vorbehalte für die Landesgesetzgebung, wurde die bestehende badische Notariatsverfassung durch das badische Gesetz die freiwillige Gerichtsbarkeit und das Notariat betreffend vom 11. Nov. 1899[4], jetzt ersetzt durch das Landesgesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit vom 13.10.1925[5], aufrecht erhalten.

2) Geltendes Recht

a) Während nach Reichs- bzw. Bundesrecht die vormundschafts-, nachlaß- und grundbuchrichterlichen Geschäfte in erster Instanz den Amtsgerichten zugewiesen sind, sind im ehemals württembergischen Landesteil von Baden-Württemberg hierfür Gerichte der Gemeinde zuständig[6][7].

---

1) Vgl. Hesse-Saage-Fischer, Grundbuchordnung, 4. Aufl., § 114 Anm. 3.
2) RegBl S. 423.
3) Ausführliche Darstellung bei Kurz, Das badische Notariat, Diss.
4) GVBl S. 545. 5) GVBl S. 287.
6) Hauptsächliche Rechtsgrundlage Art. 10-97 württ. AGBGB vom 29.12.1931 (RegBl S. 545).
7) Diese Gerichte der Gemeinden sind aber mit den Gemeindegerichten nicht identisch.

In jeder Gemeinde besteht ein "Grundbuchamt", das sämtliche grundbuchrichterlichen Geschäfte, ein "ordentliches Nachlaßgericht", das nahezu sämtliche nachlassrichterlichen Geschäfte, und ein "ordentliches Vormundschaftsgericht", das die meisten vormundschaftsgerichtlichen Geschäfte wahrnimmt. Der Rest der nachlaß- und vormundschaftsgerichtlichen Geschäfte obliegt dem Amtsgericht als "außerordentliches Nachlaßgericht" bzw. "außerordentliches Vormundschaftsgericht". Richter des gemeindlichen Grundbuchamts, Nachlaß- und Vormundschaftsgerichts ist der Bezirksnotar[1]. Er ist staatlicher Beamter des gehobenen Justizdienstes, der eine besonders gründliche Ausbildung genossen hat[2]. Soweit er Rechtspflegefunktionen ausübt entscheidet er weisungsfrei. Dagegen fehlt ihm die persönliche Unabhängigkeit[3]. Mit dem Amt des Bezirksnotars ist kraft Gesetzes das Amt des öffentlichen Notars verbunden[4]. Ferner kann der Bezirksnotar zum Zwangsversteigerungskommissä

---

1) Art. 12 AGBGB.
Die Bundesnotarordnung vom 24.2.1961 läßt diese landesrechtlichen Vorschrift unberührt. In § 114 des Gesetzes ist bestimmt:
"Für den Bezirk des Oberlandesgerichts Stuttgart gelten folgende Vorschriften: Diese Gesetz gilt für die Bezirksnotare nicht. Die Vorschriften über ihre Diens verhältnisse, ihre Zuständigkeit und das von ihnen bei ihrer Amtstätigkeit zu beobachtende Verfahren einschließlich des Rechtsmittelzugs bleiben unberührt

2) Der Notariatskandidat hat einen mindestens 5-jährigen praktischen Vorbereitungsdienst bei der Justiz abzuleisten, wovon mindestens 1 Jahr beim AG und 3 Jahre und 9 Monate bei Bezirksnotaren (d.h. also bei den Nachlaß- und Vormundschaftsgerichten und bei den Grundbuchämtern) zuzubringen sind. Anschließend hat er den ca. 8 Monate dauernden staatlichen Notariatskurs zu besuchen. Die Prüfungsordnung verlangt gründliche Kenntnisse auf dem Gebiet des Grundstücks-, Familien- und Erbrechts und des sonstigen Rechts der freiwilligen Gerichtsbarkeit, ferner im Mahn- und Zwangsvollstreckungsverfahren (insbesondere im Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsverfahren) und im Konkurs- und Vergleichsverfahren. Grundsätzliche Kenntnisse muß der Kandidat im übrigen bürgerlichen Recht, im Handels- und Wechselrecht, sowie im Zivil- und Strafprozeßrecht besitzen.

3) weshalb er nicht als Richter i.S. des Grundgesetzes angesehen werden kann.

4) Art. 95 AGBGB. Das Justizministerium kann aber bei der Anstellung die Ausübung des öffentlichen Notariats auf die besonderen Bedürfnisse des Hauptamtes beschränken. Hiervon wurde auch in der Praxis Gebrauch gemacht. So haben z.B. die sog. "Grundbuchnotare" (das sind Bezirksnotare, die nur grundbuchrichterliche Geschäfte wahrnehmen) nur ein beschränktes Beurkundungs-

bestellt und zum Konkursverwalter ernannt werden[1]). Je nach der Größe seines Bezirks versieht er eine oder mehrere Gemeinden im "Umherziehen[2])". Da der Bezirksnotar die einzelnen Gemeinden nur von Zeit zu Zeit (regelmäßig an bestimmten Wochentagen) aufsuchen kann, sind den Ratschreibern für dringende Fälle gewisse Aufgaben des Vormundschafts- und Nachlaßgerichts übertragen, die sich aber auf die Entgegennahme schriftlicher Erklärungen beschränken. In Grundbuchsachen sind sie aber darüber hinaus befugt, Veräußerungsverträge und Auflassungen zu beurkunden und die nach § 873 II BGB zur Bindung der Beteiligten erforderlichen Beurkundungen der Erklärungen vorzunehmen[3]).

Gegen die vom Bezirksnotar getroffenen Entscheidungen gibt es zunächst den sog. Abänderungsantrag an das übergeordnete Amtsgericht[4]). Der Sache nach handelt es sich um den Rechtsbehelf der Erinnerung. Erst gegen die Entscheidung des Gerichts findet dann die regelmäßige Beschwerde statt.

Die württ. Bezirksnotare haben sich alles in allem gut bewährt[5])[6]). Sie

---

recht. Die Zuständigkeit der Bezirksnotare als öffentliche Notare bestimmt sich jetzt nach der Bundesnotarordnung (§ 114 I BNotO).

1) Diese Häufung der Rechtspflegefunktionen in der Hand des Bezirksnotars kann dazu führen, daß dieser in ein und derselben Sache als beurkundender Notar und als Grundbuch-, Nachlaß- und Vormundschaftsrichter tätig wird. Mag dies auch verfahrensökonomisch sehr günstig sein, so ist dies rechtsstaatlich nicht unbedenklich. Ein Bezirksnotar, der einen Vertrag beurkundet hat, ist nicht mehr völlig unbeteiligt und unbefangen, wenn er diesen Vertrag vormundschaftsgerichtlich zu genehmigen bzw. im Grundbuch zu vollziehen hat.

2) Vgl. Baur, Freiwillige Gerichtsbarkeit, Bd. 1, S. 79.

3) Art. 22 AGBGB.
Diese Beurkundungsbefugnis steht den Ratschreibern auch dann zu, wenn der Bezirksnotar anwesend ist.

4) Art. 2 AGBGB.

5) Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl. S. 251; Dehm aaO., S. 132.

6) Keineswegs bewährt hat sich dagegen die Übertragung der Beurkundungsbefugnis auf die Ratschreiber. Insbesondere fehlen den ländlichen Ratschreibern die nötigen Rechtskenntnisse. Deshalb wird in der Praxis von dem Beurkundungsrecht immer weniger Gebrauch gemacht und es werden diese Geschäfte im allgemeinen den Notaren überlassen. Auch hier zeigt sich, daß fachlich nicht vorgebildete Personen einfach überfordert sind, wenn ihnen Rechtspflegeangelegenheiten zur alleinigen Bearbeitung übertragen sind.

sind - vor allem in der ländlichen Bevölkerung - hoch angesehen. Dies ist rechtspolitisch sehr bedeutsam, weil es sich bei dem Bezirksnotar nicht um einen Volljuristen, sondern wie beim Rechtspfleger um einen fachschulgebildeten Beamten des gehobenen Justizdienstes handelt.

Bei den Beratungen des Rechtspflegergesetzes haben die in Württemberg mit den Bezirksnotaren gemachten Erfahrungen eine erhebliche Rolle gespielt. Der damalige württ.-bad. Justizminister Renner hat als Vorsitzender des Rechtsausschusses des Bundesrats mit Nachdruck geltend gemacht, daß der württ. Bezirksnotar seinen weitgehenden Rechten und Pflichten auf dem Gebiet des Vormundschafts-, Nachlaß- und Grundbuchwesens vorbildlich genüge und unbedenklich zum Maßstab für die Übertragung dieser Geschäfte auf den Rechtspfleger dienen könne und solle. Allerdings hat es der Gesetzgeber nicht gewagt, dem Rechtspfleger alle Geschäfte zu übertragen, die der Bezirksnotar wahrnimmt. Der Abstand zwischen Bezirksnotar und Rechtspfleger hat sich aber wesentlich verringert und ist heute - davon abgesehen, daß der Bezirksnotar zugleich öffentlicher Notar ist - nahezu unbedeutend geworden.

b) Im ehemals badischen Landesteil von Baden-Württemberg gibt es als landesrechtliche besondere Gerichte der freiwilligen Gerichtsbarkeit die sog. "Amtsnotariate"[1]. Sie sind in jedem Amtsgerichtsbezirk als eine selbständige Justizbehörde errichtet und für sämtliche grundbuchrichterlichen und nachlaßgerichtlichen Geschäfte erstinstanzlich zuständig. Vormundschaftsgerichtliche Funktionen sind ihnen so gut wie nicht übertragen[2]. Dagegen obliegen ihnen die dem Vollstreckungsgericht nach dem ZVG zugewiesenen Aufgaben und das Urkundswesen.
Besetzt sind die Notariate mit Volljuristen, denen Geschäftsstellenbeamte des mittleren, teilweise auch des gehobenen Dienstes und in den Gemeinden Gemeindebeamte als "Grundbuchhilfsbeamte" zur Seite stehen. Die badischen Notare sind staatliche Beamte. Sie führen die Bezeichnur

---

1) Rechtsgrundlagen: Landesges. über die freiw. Gerichtsbarkeit v. 17. 6. 1899 i. d. F. der Bek. v. 13. 10. 25; AGzZVG u. ZPO i. d. F. der Bek. v. 13. 10. 25; bad. Grundbuchausführungsgesetz v. 16. 6. 1899 i. d. F. der Bek. v. 13. 10. 25.
Die Bundesnotarordnung hält diese landesgesetzlichen Vorschriften ausdrücklich aufrecht. In § 115 des Ges. heißt es:
"Die Vorschriften über die Dienstverhältnisse der nach den Vorschriften des badischen Landesgesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit bestellten Notare, ihre Zuständigkeit und das bei ihrer Amtstätigkeit zu beobachtende Verfahren einschließlich des Rechtsmittelszugs bleiben unberührt."

2) Vormundschaftsgericht ist in Baden das Amtsgericht.

"Justizrat", "Oberjustizrat" und "Notariatsdirektor". Soweit sie richterliche Tätigkeit ausüben, genießen sie volle sachliche Unabhängigkeit[1]. Ihre persönliche Unabhängigkeit ist allerdings nicht unbestritten[2]. Gegen ihre Entscheidungen ist Beschwerde an das Landgericht gegeben[3].
Auch das badische Notariat hat sich, von der Tätigkeit der gemeindlichen Hilfsbeamten abgesehen[4], bewährt.

c) Auch in Bayern sind den Notaren - die aber hier freiberufliche Volljuristen sind - gewisse Funktionen der vorsorgenden Rechtspflege übertragen worden.

§ 10

Bestrebungen zur Schaffung einer reichs- bzw. bundesrechtlichen besonderen Bagatellgerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen

Wie wir gesehen haben, hat die kleine Justizreform eine weitgehende Entlastung des rechtsgelehrten Richters auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Zwangsvollstreckung gebracht. Die streitige Zivil- und die Strafgerichtsbarkeit obliegt aber reichs- bzw. bundesrechtlich nach wie vor ausnahmslos dem akademisch vorgebildeten Berufsrichter. Bei der Dringlichkeit der Richterentlastung gerade auch auf diesem Gebiet ist es nicht verwunderlich, daß seit über 50 Jahren immer wieder angestrebt wird, die weniger bedeutsamen Zivil- und Strafsachen dem Berufsrichter abzunehmen und auf andere Rechtspflegerorgane zu übertragen, und daß das Problem der sog. niederen Gerichtsbarkeit geradezu eine Kernfrage einer kommenden großen Justizreform darstellt. Reichs- bzw. bundesgesetzlich haben die Bestrebungen nach Entlastung des Berufsrichters in strei-

---

1) § 1 bad. LFGG. 2) Kurz aaO., S. 35.

3) Im Gegensatz zur württ. Regelung treten die bad. Notariate soweit sie Gerichtstätigkeit ausüben an die Stelle der bundesrechtlich berufenen Amtsgerichte. Sie sind, anders wie die württ. Bezirksnotare, in den Gerichtszug eingebaut und nicht diesem bloß vorgeschaltet.

4) Ihrer umfangreichen Beurkundungstätigkeit sind die Hilfsbeamten nur selten gewachsen. Der größte Teil von ihnen ist nicht oder nicht hinreichend vorgebildet (vgl. Kurz aaO., S. 57 ff.).

tigen Zivil- und in Strafsachen wie gesagt keinen Niederschlag gefunden. Auch die landesrechtliche Institution der Gemeindegerichtsbarkeit hatte und hat nur geringe lokale Bedeutung[1]. Lediglich die Friedensgerichtsbarkeit ist der einzige bedeutende gesetzgeberische Versuch gewesen, den rechtsgelehrten Richter durch Schaffung einer besonderen Bagatellgerichtsbarkeit auf spruchrichterlichem Gebiet zu entlasten. Die Erfahrungen, die mit dieser Gerichtsbarkeit gemacht wurden, sind deshalb rechtspolitisch sehr bedeutungsvoll.
Wie gesagt ist die Forderung nach Einrichtung einer besonderen, nicht mit gelehrten Berufsrichtern besetzten, niederen Straf- und Zivilgerichtsbarkeit nicht neu. Diese Bestrebungen gehen natürlich eng mit der Entwicklung der kleinen Justizreform einher.

I. 1) Schon 1907 machte Schultzky[2] unter Hinweis auf die englischen Verhältnisse den Vorschlag, den Gerichtsschreibern die Bagatellsachen in Zivilstreitigkeiten bis zu einem Streitwert von 2o.- Mark zu übertragen. Der nachmalige Reichsgerichtsrat und Vorsitzende des deutschen Richterbundes Max Reichert trat im Jahre 1912 für die Schaffung eines "Rechtsamts" ein[3]. Das Rechtsamt sollte an die Stelle des Amtsgerichts treten, jedoch sollte es im Interesse der Richterersparnis mit nichtrichterlichen Volljuristen besetzt sein. Reichert schlug vor, dem Rechtsamt in Strafsachen das Strafverfügungs- und Strafbefehlsverfahren im bestehenden Umfang, in Zivilsachen die Streitentscheidungen in Bagatellsachen bis zu 60.-- Mark und den Erlaß von Versäumnis- und Anerkenntnisurteilen zu übertragen[4]. Während des ersten Weltkriegs wurde zwecks Richterersparnis die Schaffung einer besonderen Friedensgerichtsbarkeit mit einer Zuständigkeit bis zu 60.-- RM gefordert[5].

2) Auch in der Weimarer Zeit verstummten die Stimmen nicht, die eine Reform der Justiz im großen verlangten. Vor allem die Vorschläge Schiffers[6] haben ein nachhaltiges, teils zustimmendes teils ablehnendes Echo gefunden. Wie Adickes sah er in der großen Zahl der Richter einen Hauptgrund für die "Dauerkrise der Justiz". Die Justizreform sollte deshalb mit einem durchgreifenden Richterabbau und einer weitgehenden Entlastung der verbleiben-

---

1) Vgl. oben S. 65 ff. 2) DJZ 1907/1124.
3) DRiZ 1912/614 ff., insbes. S. 648 - 650.
4) Alle Klagen sollten zunächst beim Rechtsamt eingereicht werden.
5) Kern, Geschichte des Gerichtsverfassungsrechts, S. 144.
6) Schiffer, Die deutsche Justiz, 1928, S. 80 - 89.

den Richter verbunden sein[1]. U.a. machte er den Vorschlag, den mit Rechtspflegeaufgaben betrauten Beamten des gehobenen Justizdienstes auf dem Gebiet der streitigen Gerichtsbarkeit vermögensrechtliche Bagatellsachen bis zu 50.-- Mark zu übertragen[2].
Bemerkenswert ist, daß sich auch der 36. Deutsche Juristentag 1931 auf seiner Tagung in Lübeck mit der Frage befaßte, "ob es sich empfiehlt, bei der grundlegenden Änderung der Gerichtsverfassung besondere Einrichtungen für die Erledigung von Zivil- und Strafsachen geringerer Bedeutung zu schaffen[3]". Umstritten war, was überhaupt unter dem Begriff "Bagatellsachen" zu verstehen sei. Keine Einigkeit bestand auch darüber, ob die Schaffung einer besonderen Bagatellgerichtsbarkeit tunlich sei. Eine Übereinstimmung wurde lediglich in dem Punkt erzielt, daß die endgültige Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten, d.h. auch von Bagatellsachen nur durch den rechtsgelehrten Richter erfolgen könne[4].

3) Unter der Herrschaft des Nationalsozialismus sollte auch die Justiz i.S. des nationalsozialistischen Gedankenguts vollig reformiert werden. Es war klar, daß der von "liberalistischen", justizstaatlichen Prinzipien geprägte unabhängige Richter dem von der ungeteilten Staatsgewalt ausgehenden "völkischen Führerstaat" widersprach. Es wurde deshalb die Neuschaffung eines "echten deutschen Richtertums" gefordert[5]. Ziel der nationalsozialistischen Reformidee war es, ein kleines, hochstehendes, aber in stärkstem Maße an den Führer und an die nationalsozialistische Weltanschauung gebundenes Richterkorps zu schaffen[6]. Aus dem Munde des Richters sollte die Macht des Staates und die "Weisheit der nationalsozialistischen Weltanschauung" sprechen. Dem Richter sollte deshalb geradezu "priesterliche" Würde verliehen werden[7]. Das dergestalt geplante Richtertum hätte zugleich auch eine Verminderung der Richterzahl und eine durchgreifende Entlastung der Richter verlangt.
Zunächst kam es zu keinen konkreten Vorschlägen. Der von der amtlichen Strafprozeßkommission ausgearbeitete Entwurf einer Friedensrichterordnung von 1937 sah dann allerdings die Einführung eines sog. Friedensrichters

---

1) Schiffer aaO., S. 186 ff. 2) Schiffer aaO., S. 310 ff.
3) Vgl. Verhandlungen des 36. Deutschen Juristentags, 2. Bd., S. 736 ff.
4) Vgl. Verhandlungen des 36. Deutschen Juristentags, Bd. 2, S. 837.
5) Näheres vgl. Kern, Geschichte des Gerichtsverfassungsrechts.
6) Vgl. Rothenberger, Der deutsche Richter, S. 42;
Thierack, DJ 1942/662; Schorn, Der Richter im dritten Reich, S. 88 f.
7) So das Schwarze Korps, das amtl. Organ des Reichsführers-SS, zitiert nach Rothenberger aaO., S. 48.

vor[1]. Bei den hauptsächlichsten Privatklagedelikten[2] sollte anstelle des Privatklageverfahrens ein friedensgerichtliches Verfahren treten, wenn die Tat eine "Ahndung durch echte Strafen" nicht erfordere[3]. Im einzelnen war folgende Regelung vorgesehen:

Der Friedensrichter wird nur auf Antrag tätig. Er hat in erster Linie zwischen den Parteien zu schlichten. Nur wenn eine Versöhnung nicht möglich ist, hat er eine Entscheidung zu fällen. Der Friedensrichter soll die Gesamtlage befrieden. Deshalb ist ihm die Macht verliehen, bürgerliche Rechtsstreitigkeiten im Rahmen der amtsgerichtlichen Zuständigkeit zu entscheiden, soweit diese mit dem Unfrieden zwischen beiden Parteien zusammenhängen. Kommt es zu keiner Einigung, so fällt der Friedensrichter einen Friedensspruch. Ist der Verklagte nicht schuldig, so spricht der Friedensrichter ihn von dem erhobenen Vorwurf frei. Andernfalls kann der Friedensrichter den Beteiligten, den er für schuldig hält, verwarnen, eine an die Staatskasse zu bezahlende Friedensbuße auferlegen oder zur Verhütung künftiger Friedensstörungen eine Friedensbürgschaft[4] aussprechen. Der Friedensrichter kann ferner im Friedensspruch Feststellungen zur Wiederherstellung des guten Rufs treffen oder von Maßnahmen gegen den Täter absehen, insbesondere dann, wenn dieser dem Verletzten freiwillig Genugtuung leistet. Die Entscheidungen des Friedensrichters sind grundsätzlich unanfechtbar.

Nach übereinstimmernder Ansicht im Schrifttum[5] sollte der Friedensrichter ein Volljurist sein.

Der Friedensrichtergedanke wurde vorerst nicht weiter verfolgt[6].

---

1) Vgl. Kohlrausch, Friedensrichter- und Schiedsmannsordnung, im Bericht der amtlichen Strafprozeßkommission, S. 538 ff.

2) Z. B. bei den Beleidigungsdelikten, bei leichter vorsätzlicher oder fahrlässiger Körperverletzung, bei Hausfriedensbruch und Sachbeschädigung.

3) Andernfalls hatte der Friedensrichter die Sache der Staatsanwaltschaft vorzulegen, die darüber, ob die Sache im Straf- oder Friedensgerichtsverfahren zu behandeln sei, endgültig entscheiden sollte.

4) Der Angeklagte hat bei der Friedensbürgschaft sofort einen bestimmten Geldbetrag als Sicherheit an die Staatskasse dafür zu leisten, daß er den Frieden innerhalb einer bestimmten Zeit (6 Monate - 2 Jahre) hält.

5) Z. B. Niethammer, Das friedensgerichtliche Verfahren, in Beiträge zur Rechtserneuerung, Heft 4, S. 93.

6) Die 3. Strafrechtspflegevereinfachungsverordnung vom 13. 8. 1942 (RGBl I S. 509) hat die Institution des Friedensspruchs eingeführt. Das Rechtsvereinheitlichungsgesetz hat ihn jedoch wieder beseitigt.

1942 trat Rothenberger mit sehr weitgehenden Vorschlägen zur Schaffung einer Bagatellgerichtsbarkeit hervor[1]). Bei seiner Stellung als Staatssekretär im RJM hatten seine Ausführungen weitgehend offiziellen Charakter. Er schlug vor, die Entscheidungen zahlreicher Streitigkeiten des täglichen Lebens in die Hand des sog. Friedensrichters zu legen. Er führte aus, der Friedensrichter trage neben dem Rechtspfleger[2]) zur gebotenen Befreiung des Richters von weniger bedeutsamen Funktionen bei. Friedensrichter sollte weder der Amtsrichter noch der Rechtspfléger sein, sondern ein "bewährter Volksgenosse", der sich kraft seiner Persönlichkeit allgemeiner Achtung und Wertschätzung erfreue[3]). Die sich aus dem Mangel der juristischen Vorbildung ergebenden Schwierigkeiten glaubte er dadurch umgehen zu können, daß er dem Friedensrichter einen Rechtspfleger (als sog. Friedenspfleger) beigesellen wollte[4]). Der Friedensrichter sollte zuständig sein

a) in kleineren Strafsachen und zwar zur Entscheidung
   aa) aller Übertretungen[5]);
   bb) der hauptsächlichsten Privatklagedelikte[6]);
   cc) im Adhäsionsverfahren über vermögensrechtliche Ansprüche die in ursächlichem Zusammenhang mit den vorgenannten Straftaten stehen, auf einseitigen Antrag des Klägers bis zur jeweiligen Berufungsgrenze, auf übereinstimmenden Antrag der Parteien auch bei höheren Streitwerten[7]);

b) in Zivilsachen zur Entscheidung geringfügiger Störungen des Haus- und Nachbarfriedens und aller übrigen vermögensrechtlichen Streitigkeiten mit Streitwerten bis zur jeweiligen Berufungsgrenze.

---

1) Rothenberger, Der deutsche Richter, und derselbe in DJ 1942/565 ff. und DJ 1943/66 ff.

2) Für den er gleichfalls eine Ausweitung seines Aufgabenkreises vorschlug.

3) Er dachte hier an Personen aller Berufe, so z.B. an angesehene Bauern, Gewerbetreibende und Kaufleute, tüchtige Arbeiter und Ingenieure, bekannte Ärzte, Lehrer und Wissenschaftler und auch an aktive und pensionierte Richter und Rechtspfleger.

4) Damit knüpfte er an englische und altdeutsche Vorbilder an.

5) Zwar sollten die Übertretungen zunächst durch polizeiliche Strafverfügungen abgerügt werden. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidungen gegen diese Verfügungen sollte aber an den Friedensrichter gehen.

6) Z.B. Beleidigungsdelikte, fahrlässige, leichte vorsätzliche und gefährliche Körperverletzung, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruch und Bedrohung.

7) Das wäre also ein Großteil aller Verkehrsunfallprozesse. Der Laienfriedensrich-

Das Spruchverfahren sollte mit einem Friedensspruch[1] abschließen, gegen den grundsätzlich kein Rechtsmittel, sondern nur die Wiederaufnahme des Verfahrens gegeben sein sollte.
Der Gesetzgeber unternahm jedoch keine weiteren Schritte zur Einführung der Friedensgerichtsbarkeit.

II. Nach dem Kriege waren nicht nur in der amerikanischen, sondern auch in der französischen und englischen Besatzungszone Deutschlands Bestrebungen zur Schaffung einer Bagatellgerichtsbarkeit im Gange. Die Entwicklung in der amerikanischen Zone wurde bereits oben dargelegt.

1) In der französischen Zone ging die Initiative von der franz. Besatzungsmacht aus. Durch die Verordnung Nr. 102 "über die Neuorganisation der Amtsbereiche der Amtsgerichte und die Ausdehnung der Zuständigkeit der Schöffen"[2][3] erstrebte die franz. Militärregierung eine Verringerung der Zahl der Richter und eine Entlastung durch Schöffen, denen weitgehende Streitentscheidungsbefugnis zukommen sollte. Art. 1 und 2 dieser Verordnung ordneten die Verminderung der Zahl der Amtsgerichte an. Art. 3 - 6 regelten als Rahmenvorschriften die Bestellung der Schöffen zu Hilfsrichtern und deren Zuständigkeitsbereiche. Danach konnten Schoffen durch das Justizministerium zu Hilfsrichtern bei den Amtsgerichten ernannt werden, wenn sie die von der Landesregierung näher zu regelnden Voraussetzungen der Eignung und juristischen Befähigung erfüllten. Ihnen sollte eine weitgehende Spruchkompetenz zustehen.
Um dem Drängen der franz. Besatzungsmacht zu genügen, erließ das Staatsministerium von Württ.-Hohenzollern am 27. 2. 1948 die "Verordnung über die Neugliederung der Amtsgerichtsbezirke und die Zuständigkeit der Friedensrichter[4]", die die Voraussetzungen der Berufung und die Rechtsstellung und den Aufgabenkreis der "Friedensrichter" näher regelte.
Die Verordnung sah eine 2-jährige theoretische und praktische Ausbildung vor, die mit einer Prüfung abschließen sollte. War der Bewerber juristisch

---

ter wäre hier total überfordert.

1) Im Friedensspruch hätten ausgesprochen werden können: Freispruch, Absehen von Maßnahmen trotz Schuldfeststellung, selbständige Feststellung der Unwahrheit oder des Fehlens jeden Beweises einer ehrenkränkenden Behauptung, Verwarnung, Friedensbuße, Sühnehaft bis zu 6 Wochen, Friedensbürgschaft, öffentliche Bekanntmachung.
2) Journal Officiel 1947 S. 870.
3) Die VO galt in allen Ländern der franz. Zone. Sie war ohne die Mitwirkung der deutschen Stellen erlassen worden.
4) RegBl S. 60.

vorgebildet, so konnte die Vorbereitungszeit abgekürzt oder erlassen werden. Der Friedensrichter sollte auf 5 Jahre ernannt werden. Eine erneute Ernennung war zulässig.

Nach § 8 sollte er zuständig sein

a) für das amtsgerichtliche Güteverfahren;
b) für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten bis zu einem Streitwert von 300.-- RM, ferner für Ansprüche aus außerehelichem Beischlaf;
c) für sonstige Rechtsstreitigkeiten, bei denen die Zuständigkeit der Friedensrichter vereinbart werden konnte;
d) für die Auseinandersetzungs- und Hausratsstreitigkeiten nach aufgelöster Ehe;
e) zur Entscheidung über Berufungen auf den ordentlichen Rechtsweg gegen Urteile der Gemeindegerichte;
f) in amtsgerichtlichen Strafsachen zur Aburteilung von Übertretungen und solchen Vergehen, die vor dem Friedensgericht angeklagt werden. Die Strafgewalt war auf 1000.- RM Geldstrafe und 3 Monate Gefängnis beschränkt.
g) in Privatklagesachen, soweit nicht die Staatsanwaltschaft die Entscheidung durch den Richter beantragt;
h) grundsätzlich zur Erledigung von Rechtshilfeersuchen;
i) in Offenbarungseidssachen.

Außerdem konnte der Amtsrichter dem Friedensrichter die Bearbeitung einzelner Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit unter seiner Aufsicht zuweisen[1]. Die Friedensrichter sollten sachlich, aber nicht persönlich unabhängig sein. Über Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Friedensrichter sollte der Amtsrichter grundsätzlich endgültig entscheiden.

Die Verordnung ist nie praktisch geworden, obwohl sie am 1.1.1949 formell in Kraft trat[2]. In § 15 war nämlich bestimmt: "Solange für einen Amtsgerichtsbezirk kein Friedensrichter bestellt oder der Friedensrichter an der Ausübung seines Amtes verhindert ist, nimmt der zuständige Amtsrichter die dem Friedensrichter übertragenen Geschäfte nach den allgemeinen Vorschriften wahr". Diese Bestimmung war in der Absicht geschaffen worden, mit ihrer Hilfe die Einrichtung der Friedensgerichte de facto zu umgehen. Dies ist auch geschehen; es hat im ehemaligen Württemberg-Hohenzollern in Wirklichkeit nie ein Friedensgericht und nie einen Friedensrichter gegeben. Das Rechtsvereinheitlichungsgesetz hat sodann die

1) Angesichts der württembergischen Notariatsverfassung hätte dies nur im ehemaligen Hohenzollern praktisch werden können.
2) Zunächst sollte sie schon am 1.10.1948 in Kraft treten, jedoch wurde dieser Termin durch Gesetz vom 11.10.1948 (RegBl S.143) auf 1.1.1949 verschoben.

Verordnung ausdrücklich aufgehoben[1]. In den anderen Ländern der franz. Zone wurden überhaupt keine Ausführungsvorschriften erlassen.

2) In der britischen Zone arbeitete das Zentraljustizamt im Frühjahr 1947 den Entwurf eines Rechtspflegergesetzes aus[2]. Dieser sah neben einer weitgehenden Übertragung von richterlichen Geschäften auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit die Schaffung einer besonderen Bagatellgerichtsbarkeit vor. Der Bagatellrichter wurde Friedensrichter genannt. Friedensrichter sollteein bewährter Rechtspfleger sein, der vertiefte Rechtskenntnisse durch eine weitere Staatsprüfung nachzuweisen hatte[3]. Im Gegensatz zu der Regelung in der amerikanischen Zone wurde die Einführung einer Laiengerichtsbarkeit abgelehnt. Der Friedensrichter sollte sachlich zuständig sein für die amtsgerichtlichen Gütesachen einschließlich des Erlasses nichtstreitiger Urteile, für die Entscheidung in Zivilsachen bis 200. - RM Streitwert und in Strafsachen für die Entscheidung von Übertretungen und solchen Vergehen, die der Staatsanwalt vor dem Friedensrichter anklagt. Außerdem sollten ihm die Privatklagesachen übertragen werden.

   Der Entwurf hat jedoch vor allem in den Kreisen der Richterschaft und der Rechtsanwälte mehr Gegner als Befürworter gefunden. Das Zentraljustizamt hat deshalb von der Einführung einer Rechtspflegerbagatelljustiz ganz abgesehen und auch die sonstigen Entlastungsvorschläge weitgehend zurückgesteckt.

3) Auch im Schrifttum ist nach dem Kriege die Frage einer durchgreifenden Justizreform stark in den Vordergrund getreten, wobei die Schaffung einer besonderen Bagatellgerichtsbarkeit in der Hand nichtrichterlicher Personen mehr oder weniger im Mittelpunkt stand[4]. Zu einer gesetzlichen Reform der Bagatelljustiz auf Bundesebene ist es bekanntermaßen nicht gekommen. Das Rechtspflegergesetz hat die Übertragung der niederen streitigen Gerichtsbarkeit auf den Rechtspfleger aus verfassungsrechtlichen Bedenken abgelehnt[5].

---

1) Art. 8 II Nr. 72 RVerEG (BGBl von 1950 I S. 508).
2) Vgl. Korintenberg, RPfl 48/64, u. J. Arndt aaO. Einl. S. 19.
3) Vgl. Korintenberg aaO.
4) Vgl. z. B. Korintenberg, RPfl 48/63 ff.; Schetter, RPfl 49/150 und 532; Meyer, RPfl 49/241 ff.; Zelter, RPfl 49/504; Kiesselbach, RPfl 49/549; Wedewer, RPfl 51/289; Bund deutscher Rechtspfleger, RPfl 51/311; Greiner, RPfl 51/488, die sich für die Einführung aussprechen. AA. z. B. Kern, RPfl 50/99.
5) Näheres vgl. 132 ff.

I. 1) Auch der Entwurf des Richtergesetzes von 1958[1] kennt nur den einheitlichen Berufsrichtertyp des rechtsgelehrten Juristen[2]. Der Entwurf will jedoch nur das traditionelle Richterrecht von Bund und Ländern auf eine einheitliche Grundlage stellen und so eine Basis für eine große Justizreform schaffen. In der Begründung der Regierungsvorlage[3] wird betont, es sei noch keine umfassende Reform der Stellung des Richters geplant. Der Entwurf gehe vielmehr von der gegenwärtigen Gerichtsorganisation mit der verhältnismäßig hohen Richterzahl aus und beschränke sich deshalb bewußt auf die Fortbildung des hergebrachten Richterrechts. Wesentliche Strukturveränderungen müßten der kommenden großen Justizreform überlassen bleiben. Es handelt sich also nicht um ein Reformgesetz[4].

2) Die Frage einer Reform der Justiz im großen ist deshalb nach wie vor sehr aktuell. Einigkeit besteht freilich nur darüber, daß eine erhebliche Verminderung und Entlastung der Richter dringend erforderlich ist.

---

1) BR-Drucks. Nr. 40, abgedruckt in DRiZ 58/95 ff. Ausführliche Darstellung des Entwurfs bei Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 106 ff.

2) §§ 5 - 7 des Entwurfs. 3) S. 31 der Drucksache.

4) Das Deutsche Richtergesetz ist inzwischen am 14. 9. 61 verkündet (BGBl. I S. 1665) und am 1. 7. 62 in Kraft getreten. Wie jedoch schon in der Begründung ausgeführt ist, wird durch dieses Gesetz noch keine strukturändernde Reform und keine umfassende Hebung des Richterstandes unternommen. Es handelt sich hier also im wesentlichen lediglich um eine Kodifikation des für die Rechtsstellung des Berufsrichters geltenden Rechts, wenn auch nicht zu verkennen ist, daß das DRiG die Unabhängigkeit der Richter noch weiter ausgebaut hat. Das Gesetz ist in 4 Teile gegliedert. Der 1. Teil (§§ 1 - 45) enthält grundlegende Vorschriften für die Richter in Bund und Ländern; sie gelten unmittelbar und ändern zum Teil das seitherige Gerichtsverfassungsrecht. Der 2. Teil (§§ 46 - 70) bringt besondere Bestimmungen für die Richter im Bundesdienst. Der 3. Teil (§§ 71 - 84) enthält Rahmenvorschriften für die Rechtsstellung der Landesrichter, die sich an den Landesgesetzgeber richten, während sich im 4. Teil die durch das DRiG bedingten Änderungen der Bundesgesetze und die Übergangs- und Schlußbestimmungen befinden. Das DRiG gilt für die Berufsrichter in allen Gerichtszweigen. Für ehrenamtliche Richter stellt es nur einige Grundsätze auf, in denen aber nur wenig neues gesagt ist. Auch findet das DRiG keine Anwendung auf die anderen Amtsträger in der Rechtssprechung, wie Staatsanwälte, Amtsanwälte, Amts- oder Bezirksnotare sowie Rechtspfleger.

Im Hinblick auf die Reform der Justiz hat der Deutsche Richterbund im Jahre 1956 eine Kommission für Fragen der großen Justizreform gebildet[1]. Diese hat nunmehr das Ergebnis ihrer Arbeit in Leitsätzen niedergelegt[2]. Ein Kernstück der Leitsätze bilden die Ausführungen über den Neuaufbau der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit. In diesem Zusammenhang ist in erster Linie interessant, daß zur Entlastung des Richters eine sog. Vorstufe mit einer umfassenden Entscheidungsbefugnis in Zivilsachen geschaffen werden soll.

U.A. wird folgendes vorgeschlagen:

In der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit wird ein 3-stufiger Aufbau der Gerichte eingeführt. Es gibt nur einen einheitlichen Richtertyp, nämlich den rechtsgelehrten Volljuristen mit Richteramtsbefähigung. Abgelehnt wird die Schaffung eines juristisch nicht oder in geringerem Maße vorgebildeten Friedensrichters. Eine Aufspaltung der Richter in 2 Klassen soll vermieden werden. Die Richter können in allen Rechtszügen durch Richtergehilfen unterstützt werden. Der Gehilfe muß jedoch die Befähigung zum Richteramt haben. Er ist in seiner Tätigkeit weisungsgebunden.

Um eine möglichst weitgehende Entlastung zu erreichen, wird den Gerichten eine nichtgerichtliche Vorstufe vorgeschaltet[3]. Der Vorstufe werden grundsätzlich alle Zivilsachen und alle Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zugewiesen. Ferner erläßt sie die Bußgeldbescheide bei Ordnungswidrigkeiten, soweit deren Ahndung bei der Justiz verbleibt. In Strafsachen hat sie dagegen keine Entscheidungsbefugnis[4].

Die Vorstufe ist mit sog. "Rechtsräten" und Rechtspflegern im herkömmlichen Sinne besetzt. Der Rechtsrat ist ein Jurist, der zum Richteramt befähigt sein muß. Er ist kein Richter, sondern ein höherer Justizbeamter. Er entscheidet in voller sachlicher Unabhängigkeit. Die Garantien der Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit kommen ihm aber nicht zu. Die Stellung der Rechtspfleger ergibt sich aus dem Rechtspflegergesetz. Der Rechtspfleger bearbeitet die ihm vom Rechtspflegergesetz überwiesenen Aufgaben. Die übrigen Geschäfte - in erster Linie das Erkenntnisverfahren in

---

1) Vgl. DRiZ 1955/298 und 1956/158.

2) Veröffentlicht in DRiZ 1959/341 ff.

3) Eine Minderheit der Kommision hat gegen die Einführung der Vorstufe verfassungsrechtliche Bedenken erhoben.
Über die verfassungsrechtliche Problematik einer nichtgerichtlichen Vorschaltinstanz vgl. oben S. 79 ff.

4) Von der Übertragung der Strafgewalt wurde wegen der Schranke des Art. 104 II GG Abstand genommen.

Zivilstreitigkeiten - werden vom Rechtsrat wahrgenommen. Gegen die Entscheidungen ("Bescheide") der Rechtsräte im zivilgerichtlichen Erkenntnisverfahren kann binnen eines Monats Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt werden[1]. Bei Nichtanfechtung erlangen die Bescheide die Wirkung rechtskräftiger Urteile.

Nach diesen Vorschlägen wird also praktisch das Amtsgericht durch die vorgesehene, nichtgerichtliche Vorstufe ersetzt.

§ 11

Auswertung der mit der Friedensgerichtsbarkeit gemachten Erfahrungen

I. Aus den mit den Friedensgerichten gewonnenen Erfahrungen muß das Fazit gezogen werden, daß reine Laiengerichte[2] den an ein Gericht zu stellenden Anforderungen nicht gewachsen sind. Zum Richten gehört wesensnotwendig die Anwendung von Rechtssätzen, denn das Grundgesetz bindet die Richter streng an Gesetz und Recht. Die Kenntnis des Rechts ist deshalb eine unerlässliche Voraussetzung eines jeden gerichtlichen Spruchkörpers[3]. Solange

---

1) Auch außerhalb des Erkenntnisverfahrens ist in jedem Fall gegen Entscheidungen des Rechtsrats der Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegeben. Gegen Entscheidungen des Rechtspflegers findet zunächst die unbefristete oder befristete Erinnerung (§ 10 Abs. 1 RPflG) an den Rechtsrat statt.

2) Der Begriff des Laienrichters ist nicht eindeutig. Grundsätzlich versteht man darunter eine juristisch nicht vorgebildete, nur außerordentlich als Richter tätige nichtbeamtete Person. Im Gegensatz dazu ist der Richter im herkömmlichen Sinne ein Fachmann, der hauptberuflich als Richter beamtet ist. Für die hier anstehende Untersuchung ist jedoch nur die Frage der Vorbildung von Bedeutung. Unter Laiengerichten werden deshalb in diesem Zusammenhang alle Gerichte verstanden, deren Richter keine vollwertige juristische Ausbildung genossen haben. Dagegen spielen die Gegensätze außerberuflicher Richter - Berufsrichter, nicht beamteter Richter - Richterbeamter hier keine Rolle. Wie wir oben gesehen haben, müssen auf dem Gebiete des Zivil- und Strafrechts auch die Beamten des gehobenen Verwaltungsdienstes heute noch weitgehend als Laien angesehen werden.

3) Allerdings muß nur ein Richter des Spruchkörpers die erforderlichen juristischen Kenntnisse haben. Die Mitwirkung von Laienrichtern neben juristisch

das Leben und mit ihm die Rechtsordnung einfacher, die Beziehungen der Menschen untereinander nicht so vielgestaltig waren, mochte die Kenntnis des Rechts noch im Volke weitgehend verbreitet gewesen sein. Je vielgestaltiger das Leben, je verschiedenartiger und vielseitiger die Beziehungen der Menschen und Völker untereinander wurden, desto verwickelter und schwieriger wurde das immer weitere Lebensbereiche einbeziehende Recht. Bei der Kompliziertheit des geltenden Rechts ist es dem Laien unmöglich, dasselbe anzuwenden[1]. Der rechtlich nicht vorgebildete Laienrichter wird mit den schwierigen Rechtssystemen unseres bürgerlichen Rechts und unseres Strafrechts wohl nie fertig. Vor allem gilt dies auch für unser geltendes Verfahrensrecht. Ein Laienrichter ist einfach überfordert, wenn er in einem der ZPO oder der StPO nachgebildeten Verfahren über Rechtsfragen entscheiden soll. Da er allein auf sich gestellt den schwierigen Aufgaben des Prozesses, ja überhaupt der Rechtsfindung[2] nicht gewachsen ist, neigt er dazu, entweder vorschnell ein Urteil zu fällen oder sich um eine Entscheidung zu drücken und die Sache hinauszuzögern.

Die Erfahrungstatsache, daß Laien vielfach nicht die erforderliche Disziplin, das Gefühl unbedingter Unterordnung unter das Gesetz besitzen, wirkt sich bei den reinen Laiengerichten in gesteigertem Maße aus, da hier die nötige Aufklärung durch den rechtskundigen Richter fehlt. Mag es auch verständlich sein, daß der Laie eine ihm hart, unzweckmäßig oder ungerechtfertigt erscheinende Rechtsnorm nicht anwendet, so muß man sich doch vor Augen halten, daß gerade die eigenmächtige Erhebung des Richters über das Gesetz eine der größten Gefahren für die Rechtssicherheit und vor allem auch für das Vertrauen des Volkes in die Rechtspflege darstellt[3].

Die oft in den Parlamenten, in der Tagespresse und in der Fachliteratur vertretene Meinung, der Rechtslaie sei besonders zur Rechtsfindung geeignet, weil er nicht, wie der Jurist, "an den Paragraphen klebe", sondern unbelastet durch Rechtssätze die Streitigkeiten auf Grund seines gesunden Menschenverstandes behandle und entscheide, verkennt, daß in unserem Rechtsstaat der Richter an das Gesetz und nicht an sein Rechtsgefühl gebunden ist. Mag auch - was nur mit großen Vorbehalten zutrifft - das Gesetz im Grunde genommen ein "vertyptes" Rechtsgefühl sein[4], so liegt doch gerade in der Fixierung die für ein gesundes Rechtsleben so notwendige Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit be-

---

ausgebildeten Berufsrichtern ist unbedenklich. Näheres oben S. 38 f.

1) Vgl. Lent, ArchZivPr, Bd. 150, S. 201.

2) Auch in Zukunft kann das Recht nicht so einfach gestaltet werden, daß es ein Laie handhaben kann.

3) Vgl. Kisch, Unsere Gerichte und ihre Reform, 1908, S. 27 f.

4) Engelhardt, ZStrW 1924/57 ff.

gründet. Im übrigen ist Lent[1] zuzustimmen, wenn er ausführt, das "Kleben am Wortlaut" einer Norm sei viel eher Sache des Laien als des Juristen, denn jener habe nur den Wortlaut vor seinen Augen, kenne aber nicht den Zusammenhang mit anderen Bestimmungen. Dagegen habe der rechtskundige Richter einen Überblick über das gesamte Rechtsgebiet und sei in der Auslegung von Rechtsnormen geübt. Er komme deshalb viel leichter zur Erfassung des wahren Sinnes der Vorschrift als der unkundige Laie. Die mit den Friedensgerichten gemachten Erfahrungen bestätigen diese Erkenntnis vollauf.

Interessant ist auch die Tatsache, daß die Feststellung und Würdigung des Sachverhalts den Gemeindefriedensrichtern erhebliche Schwierigkeiten bereitet hat. Damit wird die weitverbreitete Meinung widerlegt, der Laie sei für die Feststellung der Tatsachen mindestens ebenso gut geeignet wie der rechtskundige Richter, da hier Logik und Erfahrung, der gesunde Menschenverstand des Richters und nicht dessen Rechtskenntnis maßgeblich sei. Die richtige Erforschung des Sachverhalts setzt schon juristische Kenntnisse voraus, weil nur die rechtswesentlichen Tatsachen geklärt werden müssen. Im übrigen ist die Feststellung der Tatsachen keineswegs so einfach, wie dies der Aussenstehende meint. Auch die Aufnahme eines Beweises will gelernt sein. Dem Rechtsunkundigen fällt es sehr schwer, das Wesentliche vom Unwesentlichen zu scheiden. Mag der Laie dem Richter bei der Erforschung des Sachverhalts eine Stütze sein, so ist er doch überfordert, wenn er bei der Erfassung und Würdigung der Tatsachen auf sich allein gestellt ist.

Die Friedensgerichtsbarkeit hat weiter gezeigt, daß bei Laienrichtern in kleineren Gemeinschaften nicht die Garantie der inneren Unabhängigkeit gegeben ist. Die Verwurzelung der Menschen in der Dorfgemeinschaft schafft die verschiedensten Bindungen personeller, gemeindepolitischer und wirtschaftlicher Art, die der erforderlichen Unbeteiligtheit des Richters in großem Maße abträglich sind. Im übrigen braucht nicht mehr betont zu werden, daß die Verquickung von Richteramt und politischem Amt nicht nur rein tatsächlich der Unbeteiligtheit und Unabhängigkeit völlig entgegensteht, sondern schon verfassungsrechtlich unzulässig ist.

Eine weitere aus den Erfahrungen der Friedensgerichtsbarkeit gewonnene Erkenntnis ist die, daß der Aufsplitterung der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit kein Vorschub geleistet werden darf. Die kleineren Körperschaften, wie z.B. die ländlichen Gemeinden, sind regelmäßig nicht in der Lage, geeignete Kräfte zu finden. Auch ist die Übertragung der rechtsprechenden Gewalt auf nichtstaatliche Organe rechtsstaatlich bedenklich[2]. Ferner ist zu beachten,

---

1) Lent aaO., S. 205 f.

2) Vgl. oben S. 37 f.

daß jede weitere Aufteilung der Gerichtsbarkeit der Einheitlichkeit der Rechtsprechung abträglich ist.

Zusammenfassend kann also gesagt werden, daß eine reine Laiengerichtsbarkeit oder eine Gerichtsbarkeit der Gemeinden als Modell für die zukünftige Gestaltung der niederen Gerichtsbarkeit im ganzen deutschen Bundesgebiet nicht in Betracht kommen kann. Die Laienrechtsprechung ist zwar nützlich, zum mindesten unschädlich, wenn sie sich in der Mitwirkung der Laien neben rechtskundigen Richtern erschöpft. Es ist aber verfehlt, Laien allein Gerichtsbarkeit zu überantworten[1)2)].

---

1) Bayern hat in den Jahren 1948-1950 den Versuch gemacht, echte Schwurgerichte wieder einzuführen. Die von diesen Gerichten gefällten Urteile erfuhren zum Teil in der Presse heftige Kritik. (So z. B. das Penzberg-Urteil.)

2) Auch die Verhältnisse im Ausland zeigen, daß reine Laiengerichte in heutiger Zeit den Anforderungen nicht gerecht werden.

So genießen z. B. die Laienfriedensrichter der USA einen sehr schlechten Ruf. Wolff, DRiZ 58/132, berichtet, der Prozentsatz der ehrbaren und pflichtbewußten Friedensrichter sei "erbärmlich klein". In den meisten Staaten würden sie von den Parteien nominiert und seien deshalb parteihörig. Ihre richterliche Tätigkeit lasse viel zu wünschen übrig.

Auch die Entwicklung des franz. Friedensrichters ist ein Indiz dafür, daß eine Gerichtsbarkeit, die nur von Laien ausgeübt wird, den heutigen Erfordernissen nicht mehr gewachsen ist.
Der franz. Friedensrichter war ursprünglich ein Laie. Wachsende Kritik an seiner Tätigkeit führte aber dazu, daß seit Beginn dieses Jahrhunderts immer höhere Anforderungen an seine fachliche Qualifikation gestellt wurden. Zuletzt - seit 1926 - wurden ein 3-jähriges Studium, eine Praktikantenzeit von 2 Jahren bei einem Rechtsanwalt und die Ablegung mehrerer Prüfungen zur Voraussetzung des Friedensrichteramts gemacht. Die franz. Justizreform von 1959 hat die Friedensgerichte abgeschafft, da sie ihrer übergroßen Zahl wegen nicht ausgelastet waren. (Vgl. Wagner, DRiZ 59/202.)

Bewährt haben sich dagegen die Friedensrichter in England, die gleichfalls Laien sind. Doch können sie zum Vergleich nicht herangezogen werden. Der englische Friedensrichter wird nämlich von einem juristisch vorgebildeten, aus dem Anwaltsstand hervorgegangenen Gerichtssekretär (Clerk) unterstützt. Dieser berät den Friedensrichter in Rechtsfragen. Auch obliegt ihm die tatsächliche Leitung der Verhandlung. Eine Entscheidungsbefugnis hat er dagegen nicht.

Der englische Friedensrichter ist also nicht auf sich allein gestellt. Die engli-

II. Eine weitere wesentliche Erkenntnis aus der Friedensgerichtsbarkeit ist die Tatsache, daß sich der Rechtspfleger als Spruchrichter der niederen Zivil- und Strafgerichtsbarkeit eignet. Damit ist die verbreitete Ansicht, dem Rechtspfleger würden die für einen Spruchrichter erforderlichen fachlichen Qualifikationen nicht zukommen, eindeutig widerlegt. Nicht nur einzelne Spitzenkräfte, sondern der gute Durchschnitt der Rechtspfleger hat die friedensgerichtlichen Aufgaben befriedigend bewältigt. Somit ist erwiesen, daß die erforderlichen Rechtskenntnisse eines niederen Spruchrichters auch auf dem Wege der Fachschulbildung und der langjährigen praktischen Erfahrung gewonnen werden können. Wenn sich der Bundesgesetzgeber überhaupt entschließt, den rechtsgelehrten Berufsrichter auf dem Gebiet der streitigen Zivil- und der Strafgerichtsbarkeit zu entlasten und die Bagatellgerichtsbarkeit auf andere Rechtspflegeorgane zu übertragen, dann kann nur der Rechtspfleger als Spruchrichter der niederen Gerichtsbarkeit in Betracht kommen. Das hätte gegenüber anderen Lösungsversuchen den Vorteil, daß der Rechtspfleger ein Organ der ordentlichen Gerichtsbarkeit ist und bleibt und daß deshalb eine weitere Aufsplitterung der Gerichtsbarkeit durch Schaffung von Sondergerichten vermieden würde.

Im übrigen haben wir gesehen, daß der Gesetzgeber seit der Jahrhundertwende fortlaufend richterliche Aufgaben auf den Rechtspfleger übertragen hat. Heute ist der Rechtspfleger ein bedeutendes Rechtspflegeorgan vor allem auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Zwangsvollstreckung. Versuche, dem Rechtspfleger auch Aufgaben der niederen Gerichtsbarkeit zu übertragen, sind bisher in erster Linie an verfassungsrechtlichen Bedenken gescheitert. Es ist deshalb im Anschluß zu untersuchen, ob solche Bedenken zu Recht bestehen oder ob das Grundgesetz eine Übertragung spruchrichterlicher Gewalt auf den Rechtspfleger zuläßt.

---

sche Friedensgerichtsbarkeit ist keine reine Laiengerichtsbarkeit; vielmehr wirken dort Laien und Juristen zusammen. Sie ist übrigens eine typisch englische, traditionsgebundene Einrichtung, die nicht nach Deutschland übernommen werden kann.

§ 12

Läßt das Grundgesetz die Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen auf den Rechtspfleger zu ?

Wie schon mehrfach erwähnt, hat das Grundgesetz ausdrücklich die rechtsprechende Gewalt den Richtern anvertraut. Es ist deshalb zunächst zu prüfen, ob der Rechtspfleger in der Gestalt des Rechtspflegergesetzes von 1957 den Erfordernissen des grundgesetzlichen Richterbegriffs genügt. Man ist überwiegend der Ansicht, daß der Rechtspfleger wohl ein selbständiges Organ der Rechtspflege, aber kein Richter i.S. des Grundgesetzes sei[1].

A. Der verfassungsrechtliche Standort des Rechtspflegers

Fest steht, daß der Rechtspfleger ein Organ der dritten Gewalt ist, das innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit (und der Arbeitsgerichtsbarkeit) selbständig richterliche Aufgaben, d.h., Geschäfte wahrnimmt, für die nach den Verfahrensgesetzen die Richter zuständig sind oder früher zuständig gewesen sind[2].
Es fragt sich, was das Grundgesetz, insbesondere in Art. 92 Halbs. 1, unter "Richter" versteht. Die Antwort hierauf gibt Art. 97 GG, der von den Richtern handelt. In Abs. 1 ist dort bestimmt: Die Richter sind unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen. Nach Abs. 2 S. 1 können die hauptamtlich und planmäßig endgültig angestellten Richter wider ihren Willen nur kraft richterlicher Entscheidung und unter Formen, welche die Gesetze bestimmen vor Ablauf ihrer Amtszeit entlassen oder dauernd oder zeitweise ihres Amtes enthoben oder an eine andere Stelle oder in den Ruhestand versetzt werden.
Art. 97 I GG garantiert die sog. sachliche Unabhängigkeit[3]. Die sachliche Unabhängigkeit des Richters bedeutet Weisungsfreiheit, d.h. den Ausschluß jeglicher Weisung an ihn, ferner zugleich Verantwortungsfreiheit und Handlungsfreiheit des Richters[4]. Sie gilt im gesamten Bereich richterlicher Tätigkeit, nicht dage-

---

1) Vgl. unten S. 139 Anm. 2.
2) Der BayVerfGH, RPfl 61/111, ist jedoch der Ansicht, daß sich nunmehr durch die generelle Übertragung der Aufgaben auf die Rechtspfleger der Charakter dieser Geschäfte geändert habe. Es handle sich jetzt nicht mehr um richterliche Aufgaben.
3) "Unabhängigkeit" kann entweder im sachlichen oder im persönlichen Sinne verstanden werden. Da Abs. 2 S. 1 des Art. 97 GG expressis verbis von der persönlichen Unabhängigkeit handelt, kann im Abs. 1 dieses Artikels nur die sachliche Unabhängigkeit gemeint sein. (Vgl. z. B. Holtkotten in BK, Art. 97 GG, Anm. II 1 a)
4) So Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl. S. 81. Näheres über den Begriff der

gen im Bereich der Justizverwaltung[1].

Die in Art. 97 II S. 1 GG festgelegte persönliche Unabhängigkeit des Richters enthält das Verbot der vorzeitigen Entlassung, der dauernden oder vorübergehenden Suspendierung (Beurlaubung) vom Richteramt vor Ablauf der Amtsperiode oder vor Erreichung der Altersgrenze[2]. Solche Maßnahmen können, soweit sie gegen den Willen des Richters getroffen werden, nur kraft richterlicher Entscheidung und nur unter den vom Gesetz festgelegten Voraussetzungen erfolgen.

I. Wesentliche Voraussetzung der Richtereigenschaft i. S. des Verfassungsrechts ist demnach die sachliche Unabhängigkeit der zur Entscheidung berufenen Person.

Nach § 8 RPflG entscheidet der Rechtspfleger selbständig, soweit sich aus dem Gesetz nicht etwas anderes ergibt. Nach § 5 II RPflG hat indessen der zuständige Richter gegenüber dem Rechtspfleger ein weitgehendes Weisungsrecht[3]. Auffällig ist auch, daß das Rechtspflegergesetz im Gegensatz zu § 1 GVG nicht von sachlicher "Unabhängigkeit" spricht, sondern den Ausdruck "Selbständigkeit" verwendet. Auf Grund dieser Umstände wird teilweise bezweifelt, ob die in § 8 RPflG normierte Selbständigkeit der in Art. 97 I GG geforderten sachlichen Unabhängigkeit entspricht. Diese Frage ist einer näheren Prüfung zu unterziehen.

Zunächst ist festzustellen, daß das geltende Recht zahlreiche Fälle kennt, in denen auch ein Richter an Entscheidungen und Rechtsauffassungen anderer Gerichte gebunden ist[4]. Aus dieser Tatsache wird teilweise der Schluß gezogen, daß das Erfordernis der sachlichen Unabhängigkeit der Richter nur im Verhältnis der dritten Gewalt zu den beiden anderen Gewalten, dagegen nicht im Be-

---

sachlichen Unabhängigkeit unten S. 156 ff.

1) Vgl. unten S. 156 Anm. 3.

2) Vgl. Hamann, Das Grundgesetz, Komm., 2. Aufl. Art. 97 GG, Anm. B 6; Bettermann in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Band III/2, S. 591; Giese-Schunck, Das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland, Komm., 5. Aufl., Art. 97 GG, Anm. II 4.

3) Siehe oben S. 108.

4) So sind z. B. die Untergerichte im Falle der Aufhebung und Zurückverweisung durch die Revisions- oder Rechtsbeschwerdeinstanz an die Rechtsansicht der zurückverweisenden Entscheidung gebunden. Vgl. § 565 II ZPO, § 358 I StPO, § 72 III ArbGG, § 144 VI VwGO, § 170 SGG. Hierher gehört auch die Bindung an Verweisungsbeschlüsse. Vgl. §§ 276 II 2, 506 II, 697 I ZPO, §§ 270 I u. III, 328 III, 348 StPO.

reich der dritten Gewalt selbst gelte[1]. Diese Ansicht ist nicht zu billigen. Es wäre dann der Einflußnahme auf den Richter im konkreten Fall Tür und Tor geöffnet. Eine generelle Bindung des Richters an Weisungen eines anderen Richters ist mit Art. 97 I GG nicht zu vereinbaren. Bei der im geltenden Recht bestehenden Bindung des Berufungsgerichts an die Rechtsauffassung des Revisionsgerichts oder bei der Bindung eines Gerichts an den Verweisungsbeschluß eines anderen Gerichts handelt es sich "um eine stufenweise Erledigung des Rechtsstoffes durch mehrere Gerichte"[2]. Hier erteilt das Gericht keine Weisungen, sondern entscheidet in der Sache selbst. Die Bindung wirkt nur bzgl. einer konkreten Entscheidung in demselben Rechtsstreit oder in einem anderen Rechtsstreit mit demselben Streitgegenstand. Das Untergericht muß sich nur im Einzelfall und nicht generell an die Entscheidung des anderen Gerichts halten[3]. Diese stufenweise Erledigung einer Rechtssache verstößt nicht gegen die sachliche Unabhängigkeit i.S. des Art. 97 I GG[4].

Der Richter kann dagegen dem Rechtspfleger Weisungen mit verbindlicher Wirkung erteilen. Der Rechtspfleger ist dann nicht nur im konkreten Fall, sondern auch in anderen gleichgearteten Fällen an die Rechtsauffassung des Richters gebunden[5]. Es liegt deshalb keine genaue abgegrenzte Kompetenzvertei-

---

1) So vertritt z.B. Bettermann aaO., S. 531, 536 die Ansicht, daß die sachliche Unabhängigkeit nicht im Verhältnis der Gerichte zueinander Platz greife.

2) Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, 8. Aufl., S. 94.

3) Generelle Bindungswirkung haben nur bestimmte Entscheidungen des BVerfG, der Staats- und Verfassungsgerichtshöfe der Länder und der Oberverwaltungsgerichte. Dies erklärt sich daraus, daß diese Entscheidungen mit Gesetzeskraft ausgestattet sind (vgl. §§ 31 II, 13 Nr. 6, 11 BVerfGG, §§ 8 I Nr. 2, 23 I Ba-Wü StGHG u. §§ 13 Nr. 6, 26 II NWVerfGHG) oder für allgemeinverbindlich erklärt sind (vgl. § 31 I BVerfGG, §§ 21, 46 Bay VerfGHG, §§ 13 Nr. 7, 26 I NWVerfGHG u. 47 VwGO, der dies zwar nicht ausdrücklich ausspricht. Dies ergibt sich aber aus dem Wesen der abstrakten Normenkontrolle (so Eyermann-Fröhler, Komm. zur VwGO, § 47, Anm. 38)).

4) Niethammer in Löwe-Rosenberg, Komm. zur StPO u. zum GVG, 20. Aufl., Bd. I, Einl. § 7 Anm. 1; Eberhard Schmidt, Lehrkomm. zur StPO u. zum GVG, Teil I, Erl. 387; Kern aaO., S. 82.

5) J. Arndt, RPflG. Komm., § 5 RPflG, Anm. 23.

lung zwischen verschiedenen Rechtspflegeorganen innerhalb eines bestimmten Verfahrens vor. Auch im Rechtspflegerverfahren hat somit praktisch der Richter das letzte Wort.
Die Weisungsfreiheit ist jedoch das Kernstück der sachlichen Unabhängigkeit. Der Mangel der Weisungsgebundenheit nimmt dem betreffenden Organ die Richterqualität i.S. des Verfassungsrechts. Der Richter muß völlig weisungsfrei sein, wobei es unerheblich ist, von welcher Stelle die Weisungen kommen. Es genügt nicht, daß er nur gegenüber dem vorgesetzten Richter weisungsgebunden, sonst aber weisungsfrei ist[1)2)].

II. Auch die persönliche Unabhängigkeit ist dem Rechtspfleger gesetzlich nicht garantiert. Die Rechtspflegeraufgaben können ihm jederzeit aus dienstlichen Gründen auch gegen seinen Willen entzogen werden[3)]. Es fehlt den Rechtspflegern ferner die Garantie der Unversetzbarkeit. Sie werden also in jeder Hinsicht wie andere Beamte behandelt.

Ob die persönliche Unabhängigkeit ein Wesensmerkmal des verfassungsrechtlichen Richter- bzw. Gerichtsbegriffs ist, ist heftig umstritten[4)]. Der Streit hat sich an der Auslegung des Art. 97 II GG entzündet. Nach dessen Wortlaut ist die persönliche Unabhängigkeit nur den "hauptamtlich und planmäßig endgültig angestellten Richtern" garantiert[5)]. Daraus zieht die eine Meinung den Schluß, daß die Verfassung auch solche Richter kenne, denen die Qualifikation

---

1) Vgl. Buchholz, RPfl 52/516, und Klein, Gutachten über die Strafbefugnis der Finanzverwaltung, S.23.

2) Die h.M. nimmt dagegen an, daß die in § 8 RPflG gewährte Selbständigkeit voll der sachlichen Unabhängigkeit i.S. des Art. 97 I GG entspreche. Vgl. z.B. Schlegelberger, RPfl 57/136; J. Arndt aaO., § 1 RPflG, Anm. 8; Arnold, Stellung und Aufgaben des Rechtspflegers, Komm. zum RPflG, § 8 RPflG, Anm. 1.

3) Vgl. J. Arndt aaO., § 8 RPflG, Anm. 15.

4) Bejahend: BVerfGE 4/331 (347, 348); BVerwGE 1/7; BayVerfGH, VerwRspr 7/157; Kern, JZ 56/166 und Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S.74 f., Baur, Justizaufsicht und richterliche Unabhängigkeit, S.27, Anm. 81, Hamann, Das Grundgesetz, 2. Aufl., Art. 92 GG, Anm. B 2 a.

5) Diese Bestimmung hatte ihr Vorbild in § 8 GVG und Art. 104 WRV. Das GVG von 1879 garantierte den Richtern der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit die grundsätzliche Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit. Art. 104 WRV erstreckte diese Garantie auf sämtliche Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit, d.h. auch auf die Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Auf die Mitglieder des Staatsgerichtshofs, der Verwaltungs-, Arbeits- und sonstigen Sondergerichte bezog sich allerdings diese verfassungsrechtliche Gewähr nicht.

der Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit nicht zukomme. Deshalb sei die persönliche Unabhängigkeit kein Element des Richterbegriffs[1]. So seien z.B. die Hilfsrichter, die Richter im Nebenamt und die Laienrichter doch ohne Zweifel echte Richter i.S. des Grundgesetzes, obwohl ihnen die Garantien der richterlichen Unabhängigkeit versagt seien.

Es ist jedoch zu bedenken, daß Art. 97 II GG die persönliche Unabhängigkeit sicher der Mehrzahl der Berufsrichter zukommen lassen will[2]. Das Grundgesetz orientiert sich ohne Zweifel am Leitbild des historisch gewachsenen, unabsetzbaren und unversetzbaren Berufsrichters[3]. Der Grundgesetzgeber ist davon ausgegangen, daß die Gerichte in aller Regel mit hauptamtlich und planmäßig endgültig angestellten Berufsrichtern, d.h. also mit Richtern besetzt sind, die die persönliche Unabhängigkeit genießen[4]. Die persönliche Unabhängigkeit der Berufsrichter ist ein (zwingender) Grundsatz der Verfassung, der nur sehr begrenzte Ausnahmen duldet [5]. Gesetzgeber und Justizverwaltung können den Art. 97 II GG nicht dadurch aushöhlen, daß sie die Gerichte mit beliebig vielen Hilfsrichtern oder Richtern im Nebenamt besetzen. Die Verwendung von Hilfsrichtern[6] ist nur insoweit zulässig, als dies im Interesse der Rechtspflege, insbesondere zur Ausbildung und Erprobung der jungen Richter, unbedingt geboten ist[7][8]. Richter im Nebenamt sind grundsätzlich verfassungsrechtlich

---

1) OVG Lüneburg, NJW 52/599; Hess. VGH, JZ 52/568; Wolff, MDR 51/71; v. Turegg, NJW 53/1203; Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II 3 b; Kleinrahm, RPfl 52/7; Koellreutter, RPfl 52/361; Schlegelberger, RPfl 57/135; vor allem auch der BGH, NJW 53/1298, der den Entnazifizierungsspruchkammern, obwohl sämtliche Mitglieder absetzbar waren, die Gerichtseigenschaft und das Richterprivileg des § 839 II BGB zuerkannte. Der BGH schränkt dies jedoch insofern ein als er betont, zumindest in den Übergangsjahren nach dem Zusammenbruch dürfe man an die persönliche Unabhängigkeit der Richter nicht zu hohe Anforderungen stellen.

2) Bettermann aaO., S. 635. 3) Vgl. Baur aaO., S. 27, Anm. 81.

4) Bettermann aaO. S. 635.

5) BVerfGE 4/331; BVerwGE 1/7; BayVerfGH, VerwRspr 7/157; Kern, JZ 56/166.

6) Das sind Richter auf Probe oder Widerruf (z.B. Assessoren).

7) Vgl. BVerfGE 4/331 Leits. 3 (u. S. 345); BVerwGE 1/8.

8) Das am 1.7.62 in Kraft getretene DRiG schränkt die Verwendung von unständigen Richtern stark ein. In § 28 I des Gesetzes wird bestimmt: "Als Richter dürfen bei einem Gericht nur Richter auf Lebenszeit tätig werden, soweit nicht ein Bundesgesetz etwas anderes bestimmt."
Solche Ausnahmen sind z.B. zugelassen gem. § 10 II GVG für Amts- und Landrichte, nach § 18 VII ArbGG für die Arbeitsgerichte 1. Instanz, nach § 17 VwG für die Verwaltungsgerichte 1. Instanz, nach § 11 III SGG für die Sozialgericht

überhaupt nicht zugelassen[1], und zwar auch nicht als Ausnahme[2]. Es liegt im Wesen des Richters, daß er Streitgegenstand und Parteien als unbeteiligter und unbefangener Dritter gegenübertritt. Die Richter im Nebenamt können aber nicht als neutrale, unbefangene Dritte angesehen werden. Zumindest gilt dies dann, wenn sie als Verwaltungsbeamte im gleichen Ressort tätig sind oder wenn es zwischen Richteramt und Verwaltungsamt zu irgendwelchen Spannungen kommen kann[3][4].

---

1. Instanz, nach § 4 des Gesetzes über Maßnahmen auf dem Gebiete der Finanzgerichtsbarkeit für die erstinstanzlichen Finanzgerichte. Dagegen dürfen bei Gerichten der Oberlandesgerichts- und Oberverwaltungsgerichtsebene weder Richter auf Probe noch Richter kraft Auftrags verwendet werden. Zur Wahrung der richterlichen Unabhängigkeit bestimmt das DRiG ferner, daß die Hilfsrichter, wenn das Gericht in einer Besetzung mit mehreren Berufsrichtern tätig wird, nicht den Vorsitz führen dürfen (§ 28 II) und daß bei einer richterlichen Entscheidung nicht mehr als ein Richter auf Probe oder ein Richter kraft Auftrags oder ein abgeordneter Richter mitwirken darf.

1) Kern, DRiZ 1952/127, DÖV 54/675, JZ 56/166. Dieser führt aus, die nebenamtlichen Richter seien nur für eine gewisse Übergangszeit zulässig gewesen.

2) AA. Bettermann aaO., S. 639, der die Richter im Nebenamt als Ausnahme zulassen will.
Als Richter im Nebenamt können lediglich die planmäßig angestellten ordentlichen öffentlichen Lehrer des Rechts, die nach § 4 GVG zum Richteramt befähigt sind, tätig werden. Formell besitzen zwar diese nicht die Garantien der richterlichen Unabhängigkeit; tatsächlich haben sie aber eine wesentlich unabhängigere Stellung als andere Verwaltungsbeamte. Auch wirkt sich ihre Mitwirkung an der Rechtsprechung sowohl für die Lehre als auch für die Praxis gewinnbringend aus.

3) Die Erfahrung mit der Friedensgerichtsbarkeit hat gezeigt, daß es auch im Bereich der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit zwischen Rechtsprechung und Verwaltung zu Interessenkollisionen kommen kann.

4) Nach § 16 VwGO können nur noch auf Lebenszeit angestellte Berufsrichter anderer Gerichte und ordentliche Professoren des Rechts für eine bestimmte Dauer von mindestens 2 Jahren, längstens jedoch für die Dauer ihres Hauptamtes, zu Richtern im Nebenamt ernannt werden. Persönlich abhängige Richter anderer Gerichte, also Gerichtsassessoren und beauftragte Richter, können nicht zu Richtern im Nebenamt berufen werden. Von großer Bedeutung ist vor allem, daß nicht mehr Verwaltungsbeamte als Richter im Nebenamt herangezogen werden können. (Anders noch § 11 IV VGG.) Darüber hinaus können die Richter im Nebenamt ebensowenig wie die Hilfsrichter den Vorsitz führen. Auch darf nur 1 nebenamtlicher Richter in der Kammer bzw. im Senat tätig werden.

Dem Argument, daß den Laienrichtern[1] nach geltendem Recht die persönliche Unabhängigkeit nicht gewährt sei, obwohl sie als Richter i.S. des Grundgesetzes angesehen werden müßten, und daß deshalb die persönliche Unabhängigkeit nicht essentiell für den Richterbegriff sei[2], kann keine Bedeutung beigemessen werden. Zunächst ist festzustellen, daß den Laienrichtern schon de lege lata verfassungsrechtlich ein bestimmtes Mindestmaß an persönlicher Unabhängigkeit garantiert ist. Die Laienrichter können nur unter bestimmten, gesetzlich festgelegten Gründen kraft Richterspruchs aus ihrem Richteramt vor Ablauf der Wahlperiode entfernt werden[3][4]. Im übrigen stellt sich hier die Fra

---

Diese Bestimmung wird durch das DRiG aufrechterhalten (§ 89). Im übrigen wird aber die Frage, ob und inwieweit es Richter im Nebenamt geben kann, nicht ausdrücklich beantwortet. Es wird jedoch in § 4 II bestimmt, daß ein Berufsrichter grundsätzlich neben der Rechtsprechung keine Aufgaben der gesetzgebenden oder der vollziehenden Gewalt zugleich wahrnehmen darf. Ausgenommen sind lediglich Aufgaben der Gerichtsverwaltung, die Forschung und Lehre, Prüfungsangelegenheiten, sowie andere Aufgaben, die auf Grund eines Gesetzes Gerichten oder Richtern zugewiesen sind. Daraus wird man den Schluß ziehen müssen, daß schon auf Grund dieses Gesetzes ein Beamter der beiden anderen Gewalten in keinem Fall zugleich ein richterliches Nebenamt innehaben kann, und zwar selbst dann nicht, wenn beide Tätigkeiten gem. § 4 II DRiG miteinander vereinbar sind (Kern, JZ 61/621; Schmidt-Räntsch, Deutsches Richtergesetz, Komm., Vorbem. vor § 42). Letzteres ergibt sich daraus, daß Richter auf Zeit gem. § 28 II DRiG nur unter den durch Bundesgesetz bestimmten Voraussetzungen ernannt werden dürfen, eine allgemeine, dem § 16 VwGO entsprechende Bestimmung im DRiG aber fehlt (Kern aaO.). Außerhalb der Verwaltungsgerichtsbarkeit müssen deshalb auch die ordentlichen Professoren des Rechts zu Richtern auf Lebenszeit im Hauptamt ernannt werden.

1) Zum Begriff des Laienrichters vgl. oben S. 127, Anm. 2.
2) So z.B. BGHSt 2/299; OGH f.d.brit.Z., NJW 50/315; v. Turegg, NJW 53/1203 f.
3) So Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 121. Bettermann aaO., S. 602, verlangt dagegen nur, daß die Entfernung aus dem Laienrichteramt durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes erfolgt, nicht dagegen den Vorbehalt des Richterspruchs.
4) Das positive Recht erfüllt dieses verfassungsrechtliche Erfordernis weitgehend. Vgl. z.B. §§ 52 III, 77, 84, 113 GVG, §§ 21 V, 37 II, 43 III ArbGG, §§ 32, 47 II SGG, § 24 VwGO, § 7 LwVerfG.
§ 44 II DRiG bestimmt nunmehr generell für alle Gerichtszweige, daß ein ehrenamtlicher Richter vor Ablauf seiner Amtszeit nur unter den gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und gegen seinen Willen nur durch Entscheidung eines Ge-

ge nach der persönlichen Unabhängigkeit ganz anders wie bei den Berufsrichtern. Es ergibt sich schon aus der Natur des zeitlich begrenzten Ehrenamtes, daß den Laienrichtern nicht dauernde Unabsetzbarkeit garantiert werden kann. Die Frage der Versetzbarkeit kann bei ihnen gar nicht praktisch werden. Die Laienrichter können nie hauptamtlich und planmäßig angestellt sein. Art. 97 II GG findet deshalb nur auf die Berufsrichter und nicht auf die Laienrichter Anwendung.

Die persönliche Unabhängigkeit ist also ein Charakteristikum des Berufsrichters. Fehlt sie stets oder in der Regel, so kommt den betreffenden Personen keine Richterqualität zu. Die Berufsrichter müssen grundsätzlich von Gesetzes wegen persönliche Unabhängigkeit genießen. Ein Spruchkörper, der "stets" mit Personen besetzt ist, die persönlich abhängig sind, ist kein Gericht i.S. des Grundgesetzes, und zwar selbst dann nicht, wenn die zur Entscheidung berufenen Personen in voller sachlicher Unabhängigkeit entscheiden[1].

Da den Rechtspflegern die sachliche Unabhängigkeit nicht in vollem Umfange und die persönliche Unabhängigkeit überhaupt nicht von Gesetzes wegen garantiert ist, sind sie de lege lata keine Richter im verfassungsrechtlichen Sinne[2]. Ihre Entscheidungen sind keine Erkenntnisse eines Gerichts.

II. Zum Teil wird die Ansicht vertreten, den Rechtspflegern komme von Verfassungs wegen die erforderliche richterliche Unabhängigkeit zu[3]. Der Rechtspfleger übe materiell Rechtsprechung aus. "Wem immer aber Aufgaben und Befugnisse der Rechtsprechung zugewiesen seien, dem komme auch der Rechtsreflex des institutionellen Vorrechts zu, möge er persönlich und beamtenrechtlich zur Untergruppe der Richter oder zu derjenigen der Rechtspfleger gehören[4]." Wer von Staats wegen mit "Rechtspflegeaufgaben" betraut sei, der erwerbe schon von Verfassungs wegen richterliche Unabhängigkeit[5][6].

---

richts abberufen werden kann.

1) BVerfGE 4/331; BVerwGE 1/8.
2) J. Arndt aaO., § 1 RPflG, Anm. II 6; Arnold aaO., § 1 RPflG Anm. 4; Strauss, RPfl 57/53; Hamann aaO., Art. 97 GG, Anm. B.; Kern aaO., S. 180; BayVerfGH RPfl 61/111.
3) Koellreutter, RPfl 52/345 ff. u. RPfl 53/1 ff.; Giese, RPfl 53/145 ff. u. RPfl 54/161 ff.
4) Giese, RPfl 54/162.
5) Koellreutter, RPfl 52/3, und ähnlich A. Arndt, ArchöffR 21/217.
6) Allerdings beziehen sich die Ausführungen Koellreutters und Gieses nur auf die sachliche Unabhängigkeit, da sie diese für den Richterbegriff genügen lassen.

Der Rechtspfleger sei deshalb "Richter im materiellen Sinne[1]".
Doch könnte der Rechtspfleger, selbst wenn man Art. 92 GG eine solche Bedeutung beimessen würde, de lege lata nicht als Richter angesehen werden, denn bei den vom Rechtspfleger wahrgenommenen Aufgaben handelt es sich nicht um "rechtsprechende Gewalt" i.S. dieser Vorschrift. Wie unten noch näher auszuführen sein wird[2], ist die Streitentscheidung das wesentliche Kriterium der rechtsprechenden Gewalt. Die Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit fallen deshalb, soweit sie ihrem Wesen nach nicht Streitentscheidung sind[3], nicht unter den Begriff der rechtsprechenden Gewalt[4][5]. Das Rechtspflegergesetz hat es streng vermieden, Rechtsstreitigkeiten auf den Rechtspfleger zu übertragen[6]. Die Rechtspfleger nehmen wohl Rechtspflegeaufgaben wahr, üben aber keine rechtsprechende Gewalt i.S. des Art. 92 GG aus.

Hält man auch die persönliche Unabhängigkeit für ein Kriterium des Richters, so muß man nach dieser Auffassung konsequenterweise den automatischen Erwerb der persönlichen Unabhängigkeit bejahen. Bettermann, DÖV 59/762 f. der gleichfalls den Richter- und Gerichtsbegriff in weitgehendem Maße von der Funktion her bestimmt, betont auch, ein Gericht bzw. ein Richter genieße auf Grund des Art. 97 I u. II GG sowohl die sachliche als auch die persönliche Unabhängigkeit ganz gleichgültig, was das positive Recht darüber bestimme. Nur wo eine verfassungskonforme Regelung nicht mehr möglich sei, insbesondere wo der Charakter der Spruchbehörde geändert würde (z.B. aus einer Verwaltungsbehörde ein Gericht gemacht würde), könne man diesen Weg nicht gehen und müsse den Gerichtscharakter dieser Behörde verneinen.

1) Koellreutter, RPfl 53/6 f.; ebenso Giese, RPfl 53/149, der den Rechtspfleger als "gesetzlichen Richter i.S. des Art. 92 GG" bezeichnet.
2) Vgl. unten S. 144 f.
3) Streitentscheidender Natur in der freiwilligen Gerichtsbarkeit sind vor allem die sog. unechten FGG-Sachen. Diese Angelegenheiten wurden aus Zweckmäßigkeitsgründen dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit unterstellt.
4) Dies ist allerdings sehr bestritten. Die freiwillige Gerichtsbarkeit rechnen z.B. nicht zur rechtsprechenden Gewalt i.S. des Art. 92 GG: Baur, Freiwillige Gerichtsbarkeit, S. 8, Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl. S. 15 f.
5) Rechtspolitisch ist es aber sehr erwünscht, daß die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Bereich der ordentlichen Gerichtsbarkeit mit all ihren Garantien verbleiben.
6) So die amtliche Begründung zum Rechtspflegergesetz (Verh. des BT, 2. Wahlperiode, Drucks. 161, S. 23), und zwar ausdrücklich mit der Begründung, die rechtsprechende Gewalt müsse den Richtern vorbehalten bleiben.

Im übrigen ist die Auffassung, daß der Richter nur von seiner Aufgabe her begriffen wird, mit dem Grundgesetz nicht zu vereinbaren, den Art. 92 GG verleiht nicht die fehlenden Richterattribute an die rechtsprechenden Personen, sondern behält die Rechtsprechung den Richtern vor[1]. Diese müssen schon von vorn herein kraft Gesetzes die erforderliche Unabhängigkeit besitzen, sonst sind sie keine Richter i.S. des GG. Der Richterbegriff ist heuzutage ein Organbegriff[2][3]. Von der Aufgabe allein kann einem Staatsorgan die Qualifikation als Richter nicht verschafft werden. Dies gilt selbst dann, wenn dieses Organ mit sachlicher Unabhängigkeit ausgestattet ist[4][5].

---

1) BVerfGE 4/331 ff.; BVefwGE 1/8 u. BVerwG, NJW 59/1508; BGH, NJW 59/1231; Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II; Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 54 f.; A. Arndt, NJW 59/1231; Hamann aaO., Art. 92 GG, Anm. B 3.

2) Kern aaO., S. 125.

3) Der Begriff des Richters ist allerdings insoweit von der Funktion her bestimmt, als dieser "speziell" zur Rechtsprechung berufen sein muß. Es ist aber nicht erforderlich, daß seine Rechtsprechungstätigkeit die übrigen Funktionen überwiegt. Ein Richter bleibt auch dann verfassungsrechtlicher Richter, wenn er hauptsächlich Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit, der Vollstreckung oder der Justizverwaltung wahrnimmt. Jedoch muß er befähigt sein, jederzeit Rechtsprechungsaufgaben zu übernehmen. Funktionäre, die mit voller richterlicher Unabhängigkeit ausgestattet sind, aber überhaupt keine Rechtsprechung ausüben, sind keine Richter und die von ihnen besetzten Behörden keine Gerichte. Einem Gericht muß wenigstens "im Schwerpunkt" Rechtsprechung übertragen sein. Vgl. hierzu Kern, DÖV 54/675, und Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl. S. 125; Bettermann, aaO., S. 634 f.; Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II 2 a, der davon spricht, daß die grundsätzliche Zweckbestimmung der Gerichte in der Wahrnehmung der rechtsprechenden Staatsfunktion liegen müsse.

4) Vgl. oben S. 36 f.

5) Wenn Bettermann, DÖV 59/762, ausführt, Art. 97 II GG verschaffe den rechtsprechenden Personen auch die persönliche Unabhängigkeit, weil sonst diese Vorschrift keine Bedeutung habe, so ist dies nicht richtig. Art. 97 II gewährleistet nämlich in Zusammenhang mit Art. 92 GG, daß Streitentscheidungen und Strafsachen nur vor solche Funktionäre kommen, die grundsätzlich persönlich unabhängig sind.

IV. 1) Der Rechtspfleger ist auch nicht "gesetzlicher Richter" des Art. 101 I S. 2 GG[1], denn die Richterbegriffe des Art. 92 und des Art. 101 GG entsprechen sich[2]. Soweit dem Rechtspfleger richterliche Geschäfte zur selbständigen Wahrnehmung übertragen sind, ist deshalb nicht er, sondern der nach den allgemeinen Verfahrensvorschriften i. Verb. mit §§ 10, 27 RPflG berufene Richter (in der Regel der Amtsrichter) gesetzlicher Richter gem. Art. 101 I 2 GG [3][4].

2) Ebensowenig kann der Rechtspfleger als Richter i. S. des Art. 104 II GG angesehen werden[5]. Strafrechtliche Befugnisse stehen ihm deshalb überhaupt nicht zu.

3) Somit ist der Rechtspfleger unter keinem Gesichtspunkt als Richter i. S. des Grundgesetzes aufzufassen. Der Weg zu ihm ist deshalb kein Rechtsweg i. S. des Art. 19 IV GG. Vielmehr ergibt sich aus dieser Vorschrift, daß gegen die Entscheidungen des Rechtspflegers der Weg an den Richter offen stehen muß. Dem hat das Rechtspflegergesetz, von ganz wenigen Ausnahmen abgesehen, Rechnung getragen.

---

1) AA. - und von ihrem Standpunkt konsequenterweise - Schorn, RPfl 57/269, Koellreutter aaO. und Giese aaO., die den Rechtspfleger ohnehin schon als Richter i. S. des Art. 92 GG auffassen.
Wäre jedoch der Rechtspfleger Richter i. S. des Art. 101 GG, dann gäbe schon die Tatsache zu rechtsstaatlichen Bedenken Anlaß, daß der Rechtspfleger institutionell durch die Justizverwaltung jederzeit aus dienstlichen Gründen abberufen oder versetzt werden kann.

2) BVerfGE 10/213 ff.; J. Arndt aaO., § 1 RPflG, Anm. 10. Vgl. auch oben S. 35.

3) Vgl. J. Arndt aaO., § 10 RPflG, Anm. 1, u. § 27 RPflG, Anm. 2.

4) Im Gegensatz zu dem in Art. 92 GG ausgesprochenen Richtermonopol gilt das Recht auf den gesetzlichen Richter nicht nur im Bereich der echten Rechtsprechungsakte, sondern überall dort, wo Richter und Gerichte in voller Unabhängigkeit Rechtspflegeaufgaben (im Gegensatz zu Justizverwaltungsgeschäften) wahrnehmen. (Vgl. Bettermann aaO., S. 541 f., 560 f.; Maunz, Deutsches Staatsrecht, 10. Aufl., S. 219). Das Rechtspflegergesetz hat deshalb in § 10 i. Verb. mit § 22 die Anrufung des allgemein zuständigen Richters der ordentlichen Gerichtsbarkeit gewährleistet. Art. 19 IV GG würde dagegen nur eine letztliche Kontrolle durch die Richter verlangen.

5) Vgl. J. Arndt aaO., § 3 RPflG, Anm. 12.

B. Inwieweit ist die Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen auf den Rechtspfleger de lege lata zulässig ?

Die Erkenntnis, daß der Rechtspfleger kein Richter i. S. des Verfassungsrechts ist, gibt zu den Erwägungen Anlaß, ob überhaupt, in welcher Weise und in welchem Umfang die Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen auf den Rechtspfleger in seiner heutigen Gestalt verfassungsrechtlich zulässig ist.

I. Die Antwort auf diese Frage hängt entscheidend davon ab, was das Grundgesetz unter "rechtsprechender Gewalt" in Art. 92 versteht[1].

1) Hier ist zunächst die Vorfrage zu beantworten, ob der Begriff "rechtsprechende Gewalt" mit dem sonst gebräuchlichen Ausdruck "Rechtsprechung" identisch ist. Dies ist zu bejahen, und zwar schon deshalb, weil Art. 92 GG im IX. Abschnitt des Grundgesetzes steht, der die Überschrift "Die Rechtsprechung" trägt[2]. Es ist nicht anzunehmen, daß hier das Grundgesetz 2 verschiedene Begriffe verwenden wollte[3].

2) Von wesentlicher Bedeutung ist die Frage, ob dem Begriff der rechtsprechenden Gewalt nur eine formelle Bedeutung zukommt oder ob er einen materiellen Inhalt hat, d.h., ob damit Staatsfunktionen oder Staatsorgane aus dem Bereich der dritten Gewalt gemeint sind[4]. Die h. M.[5] ist der Ansicht,

---

1) Der Ausdruck "rechtsprechende Gewalt" findet sich bisher erst einmal in den deutschen Verfassungen, und zwar in Art. 126 I der hessischen Verfassung vom 1. Dez. 1946, während sonst immer die Begriffe Gerichtsbarkeit, Rechtspflege, Rechtsprechung oder gerichtliche Gewalt verwendet werden.

2) Die Begriffe "Rechtsprechung" und "rechtsprechende Gewalt" werden deshalb im Schrifttum durchweg einander gleichgesetzt. Vgl. z. B. Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II; Hamann aaO., Art. 92 GG, Anm. B 1.

3) Klein, Gutachten über die Strafbefugnis der Finanzverwaltung, S. 20.

4) Seit Paul Laband, Das Staatsrecht des deutschen Reiches, und Georg Jellinek, Allgemeine Staatslehre (1. Aufl. 1900), spricht man von Gesetzgebung Verwaltung und Rechtsprechung im materiellen Sinne, wenn man die Äußerungen der Staatsgewalt dem Tätigkeitsinhalt nach bezeichnen will, und von Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung im formellen Sinne, wenn man die Funktionen des Staates unter dem Gesichtspunkt der sie wahrnehmenden Staatsorgangruppen kennzeichnen will.

5) Eine materielle Auslegung des Begriffs der "rechtsprechenden Gewalt" befürworten u. a.: Friesenhahn in Festschrift für Thoma, S. 21 ff.; Wolff, MDR 51/69;

daß dem Begriff der rechtsprechenden Gewalt materielle Bedeutung zukommt[1]). Dem ist zuzustimmen, da nicht zuletzt teleologische Erwägungen dafür sprechen. Würde der Rechtsprechungsbegriff nicht vom Tätigkeitsinhalt her bestimmt, so hätte Art. 92 GG praktisch nur deklaratorische Bedeutung. Was zur Rechtsprechung bzw. rechtsprechenden Gewalt gehört, würde dann von den jeweils geltenden Gerichtsverfassungs- und Verfahrensgesetzen abhängen. Der Gesetzgeber hätte es demnach in der Hand, in beliebigem Umfang Streitentscheidungen und Strafsachen durch einfache Gesetze dem Richter zu entziehen. Das widerspricht aber ohne Zweifel den Prinzipien unserer Verfassung. Das Grundgesetz hat die Stellung der dritten Gewalt in einer der bisherigen deutschen Verfassungsgeschichte neuartigen Weise verstärkt und diese zu einer selbständigen, "die anderen Gewalten zugleich hemmenden und kontrollierenden" Gewalt ausgestaltet. Eine solche Festigung der Stellung der dritten Gewalt hat aber nur dann Sinn, "wenn ihre Befugnis klar bezeichnet und die Grenzen der anderen Staatsorgane ihr gegenüber eindeutig abgesteckt sind und diese Regelung verfassungsmäßig gesichert ist[2])". Es muß also die Verfassung selbst den Umfang der rechtsprechenden Gewalt generell umreißen und darf diese Aufgabe nicht dem einfachen Gesetzgeber überlassen.

3) Es fragt sich nun, was unter rechtsprechender Gewalt bzw. Rechtsprechung im materiellen Sinne zu verstehen ist. Diese Frage ist heftig umstritten. Richard Thoma hat in seiner Funktionenlehre die Rechtsprechung im materiellen Sinn definiert als "den verselbständigten Ausspruch dessen, was in Anwendung des geltenden Rechts auf einen konkreten Tatbestand im Einzelfall Rechtens ist, durch eine staatliche Autorität[3])". Es wurde dagegen geltend gemacht, dieser Begriff sei zu weit und umfasse eine ganze Reihe gebundener Verwaltungsakte wie z.B. die Steuerbescheide[4]). Das Wesen

---

Kleinrahm, RPfl 51/1 ff.; Giese, RPfl 53/148; Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II; Loppuch, NJW 53/1126; Baur, DNotZ 55/511; Möllinger, ArchöffR, 30. Bd. a.F., S. 280 ff; Bettermann aaO., S. 872; Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 54.

1) Der in der WRV in Art. 103 für die dritte Gewalt verwendete Ausdruck "Gerichtsbarkeit" war dagegen rein formeller Natur, der über den Umfang des den ordentlichen Gerichten zugewiesenen Funktionsbereiches nichts bestimmte, sondern die Abgrenzung desselben dem gewöhnlichen Gesetzgeber überließ.

2) Möllinger, ArchöffR, Bd. 80 a.F., S. 280.

3) HDStR, Bd. II, S. 129.

4) So z.B. Wolff, MDR 51/69.

der Rechtsprechung wird deshalb vielfach in der Entscheidung eines Streites um geltend gemachtes oder bestrittenes Recht erblickt[1]. Dieser Ansicht ist zuzustimmen, da sie den Rechtsprechungsbegriff genügend einschränkt. Von dieser Begriffsdeutung geht auch der Gesetzgeber des Rechtspflegergesetzes aus[2]. Die Entscheidungen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit fallen unter diese Begriffsbestimmung[3]. Diese Hoheitsfunktionen gehören deshalb zur rechtsprechenden Gewalt i.S. des Art. 92 GG. Dies entspricht auch der historischen Entwicklung. Strafsachen und streitige Zivilgerichtsbarkeit sind traditionelle Richteraufgaben und wurden immer als Rechtsprechung angesehen[4].

4) Da der Begriff der Rechtsprechung ein materieller ist, bleibt die Zivil- und Strafgerichtsbarkeit auch dann Rechtsprechung, wenn die Entscheidungen abhängigen, beteiligten Personen übertragen werden. Es ist deshalb nicht richtig, wenn Mattern[5] unter Berücksichtigung der Definition der Rechtsprechung bei Friesenhahn [6] ausführt, der Finanzbeamte übe beim

---

1) So zunächst Bötticher in ZZP, Bd. 51, S. 207, u. später vor allem Friesenhahn in Festschrift für Thoma, S. 21 ff., insbes. S. 27. Diese Auffassung hat in Rechtsprechung und Schrifttum weitgehenden Eingang gefunden. Vgl. z.B. VGH Freiburg, VerwRspr 5/760; VGH Stuttgart, NJW 53/878; Jellinek, W., Verwaltungsrecht, S. 5; Wolff, MDR 51/69; Kleinrahm, RPfl 51/2; Forsthoff, Verwaltungsrecht, 7. Aufl., S. 5 f.; Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 54; Rosenberg, Zivilprozeßrecht, 8. Aufl., S. 32.

2) Vgl. oben S. 139 ff.

3) Allerdings wird dies teilweise bzgl. der Strafgerichtsbarkeit bestritten. Vgl. Bettermann, Gedächtnisschrift für Jellinek, S. 370.

4) Deren Zugehörigkeit zur Rechtsprechung wird deshalb selbst von denjenigen Autoren nicht bezweifelt, die zwischen Rechtsprechung und vollziehender Gewalt keine materiellen Unterscheidungsmerkmale anerkennen.

5) Mattern, ZStrW, Bd. 67, S. 403 f.

6) Die Definition von Friesenhahn (in Festschrift für Thoma, S. 27) lautet: "Rechtsprechung übt jedes staatliche Organ aus, das als unbeteiligter Dritter mit obrigkeitlicher Gewalt ausspricht, was in Anwendung der allgemeinen Rechtsnormen auf den konkreten Tatbestand Rechtens ist, um einen Rechtsstreit zwischen 2 Parteien zu entscheiden."
Aus seiner Definition folgert dann Friesenhahn, daß die Polizeibehörde bei der polizeilichen Strafverfügung keine Rechtsprechung ausübe, da sie nicht als unbeteiligter Dritte zwischen Staat und Übertreter richte, sondern selbst als

Erlaß von Steuerstrafbescheiden keine Rechtsprechung im materiellen Sinne aus, da er als Partei und nicht als "unbeteiligter Dritter" entscheide. Das gleiche gilt von dem Standpunkt des BFH[1], der betont, die Strafbescheide der Finanzverwaltung seien (materiell) Verwaltungsakte, da sie von weisungsgebundenen, abhängigen Verwaltungsbehörden erlassen würden. Auch wenn eine weisungsgebundene, sachbeteiligte Behörde in der Form eines Verwaltungsakts Strafgewalt ausübt oder bürgerliche Rechtsstreitigkeiten entscheidet, handelt es sich materiell um Rechtsprechung. Für den Begriff der "rechtsprechenden Gewalt" in Art. 92 GG kommt es nicht darauf an, welches Staatsorgan die Entscheidung trifft und in welcher Form sie erfolgt, sondern allein darauf, welchen sachlichen Inhalt die Entscheidung hat[2]. Zwar muß in unserem Rechtsstaat die Rechtsprechung durch unabhängige, unbeteiligte Organe ausgeübt werden. Das Merkmal "unbeteiligter Dritter" ist aber kein Kriterium des Rechtsprechungsbegriffs, sondern ein solches des Richterbegriffs. Wie oben dargelegt[3], wäre sonst Art. 92 GG vom einfachen Gesetzgeber beliebig umgehbar. Verwaltungsstreitsachen und Strafsachen könnten dann durch einfache Gesetze auf sachlich und persönlich abhängige Staatsorgane übertragen werden, da diese als Beteiligte keine Rechtsprechung ausüben würden. Art. 101 I 2 GG stünde dem nicht entgegen, denn diese Vorschrift garantiert ja nur die Nichtentziehung des vorhandenen gesetzlichen, unabhängigen Richters, nicht aber das Streitentscheidungsmonopol der Richter. Lediglich die letzliche Entscheidung müßte gem. Art. 19 IV GG in der Hand des Richters liegen. Dies hätte also zur Folge, daß Art. 92 GG erst im Zusammenhang mit Art. 19 IV GG Bedeutung gewinnen würde und mit diesem inhaltsgleich wäre. In einer auf der Gewaltenteilung aufbauenden rechtsstaatlichen Verfassung kann Art. 92 GG nur den Inhalt haben, typisch richterliche Aufgaben den Richtern vorzubehalten. Aus dieser Erkenntnis geht hervor, daß der Richtervorbehalt des Art. 92 GG nicht dadurch umgangen werden kann, daß man den Rechtspfleger zu einem "Beteiligten" macht. Die niedere Gerichtsbarkeit in Zivil-

---

Staat die Strafe fordere. In Strafsachen sei nur der unabhängige Richter unbeteiligter Dritter, während in Zivilsachen es logisch möglich sei, daß Verwaltungsbehörden echte Rechtsprechung ausüben, soweit der Staat nicht beteiligt sei (Friesenhahn aaO., S. 30, 44 f.).

1) BFinH, Amtl. Sammlung, Bd. 58, S. 664 ff.
2) Vgl. oben S. 143 ff.
3) S. 144 ff.

und Strafsachen ist materiell Rechtsprechung, gleichgültig, welches Staatsorgan sie ausübt. Vom Rechtsprechungsbegriff her kann Art. 92 GG nicht ausgeräumt werden. Jede Übertragungsform muß deshalb dem Richtervorbehalt des Art. 92 GG Rechnung tragen.

II. Formen der zulässigen Übertragung

Die bisherigen Untersuchungen haben gezeigt, daß der Rechtspfleger kein Richter ist und daß die Entscheidungen in Zivil- und Strafsachen auf jeden Fall unter den Begriff "rechtsprechende Gewalt" i.S. des Art. 92 GG fallen. Es fragt sich deshalb, ob die Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen auf den Rechtspfleger in seiner heutigen Gestalt überhaupt unzulässig ist oder ob Art. 92 GG hierfür nur bestimmte Grenzen setzt.

1) Zunächst muß erwähnt werden, daß die Heranziehung des Rechtspflegers zur Mitwirkung bei der niederen Gerichtsbarkeit im Wege des Vorverfügens keinen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegt. Allerdings handelt es sich hier um keine echte Übertragung. Der Rechtspfleger übt nur eine vorbereitende und keine selbständige Tätigkeit aus. Er ist nicht Richter, sondern lediglich Richtergehilfe. Ein Verstoß gegen Art. 92 GG ist deshalb nicht gegeben[1]. Die Rechtspfleger sprechen selbst nicht Recht; vielmehr trägt der Richter für die Entscheidungen die volle Verantwortung, auch wenn sie der Rechtspfleger vorbereitet. Der Rechtspfleger ist kein Mitglied des Gerichts. Deshalb kann die nur vorbereitende Tätigkeit des Rechtspflegers auch nicht gegen das Entziehungsverbot des gesetzlichen Richters verstoßen[2]. Die Schranke dieser Vorschrift wäre erst dann überschritten, wenn der Rechtspfleger als Hilfsarbeiter nicht nur bei der Beratung und Abstimmung anwesend wäre, sondern darüber hinaus bei den Entscheidungen mitwirken würde[3].

Wenn Buchholz ausführt[4], die Heranziehung von Hilfsarbeitern in der Rechtsprechung verletze den Grundsatz der sachlichen Unabhängigkeit i.S. des Art. 97 GG, weil die Teilnahme dieser Personen an der Beratung des Ge-

---

1) So auch Rademacher, DRiZ 59/272, bzgl. der Hilfsarbeiter bei den oberen Bundesgerichten und die Kommission des Deutschen Richterbundes für die große Justizreform, die in ihren Leitsätzen für die Gestaltung der großen Justizreform den Richtern in allen Rechtszügen Hilfsarbeiter beigeben will (vgl. DRiZ 59/346).

2) Rademacher aaO., aA. Buchholz, DRiZ 59/47.

3) Rademacher aaO.

4) Buchholz aaO.

richts eine direkte Einflußnahme nichtrichterlicher Organe auf den Richterspruch darstelle, so ist diesem Argument wohl in rechtspolitischer, aber nicht in rechtsdogmatischer Hinsicht Gewicht beizumessen. Die Entscheidung liegt allein beim Richter. Die Vorschläge der Hilfskraft braucht er nicht zu beachten. Allerdings ist nicht zu verkennen, daß tatsächlich eine gewisse Beeinflussung des Richters durch die Hilfskraft kaum zu vermeiden sein wird. § 24 RPflG eröffnet schon im geltenden Recht die Möglichkeit, den Rechtspfleger als Richtergehilfen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen zu verwenden. Diese Vorschrift läßt die Befugnis der Landesjustizverwaltungen unberührt, den Rechtspfleger mit der Mitwirkung bei Geschäften, die vom Richter wahrzunehmen sind, zu beauftragen, insbesondere soweit es sich um die Vorbereitung richterlicher Amtshandlungen, darunter die Anfertigung von Entwürfen handelt[1]. Dieser vorbereitende Wirkungskreis ist sachlich vom Gesetz nicht beschränkt. Daraus ergibt sich, daß der Rechtspfleger im gesamten Bereich der ordentlichen und der Arbeitsgerichtsbarkeit, insbesondere in streitigen Zivil- und in Strafsachen vorbereitend tätig werden kann[2]. Allerdings dürfen die Rechtspfleger bei der Beratung und Abstimmung nicht anwesend sein, da sie nicht in die Kategorie der zur Ausbildung überwiesenen Personen fallen[3].

2) a) Bei der Besprechung der Verfassungsmäßigkeit der Gemeindegerichte wurde näher dargelegt, daß auch in Zivilstreitigkeiten ein Vorverfahren vor einer nichtgerichtlichen Behörde verfassungsrechtlich zulässig ist, soweit dies in einem Rechtsprechungsbereich erfolgt, in dem im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes Vorschaltinstanzen eingerichtet waren[4]. Insoweit hätte es eines ausdrücklichen Verbots dieser Instanzen durch den Verfassungsgesetzgeber bedurft, was nicht geschehen ist. Es entspricht aber andererseits unserem Leitbild vom Rechtsstaat, daß nur in wenigen Ausnahmefällen eine nichtgerichtliche Vorschaltinstanz besteht.

---

1) Aus der Fassung der Vorschrift ergibt sich, daß der Gesetzgeber davon ausgeht, den Ländern stehe die Befugnis zur Regelung der vorbereitenden Tätigkeit der Rechtspfleger zu, da es sich hier um Fragen der geschäftsmäßigen Organisation der Gerichte handle, die ausschließlich der Justizhoheit der Länder unterliegt.
AA. J. Arndt aaO., § 24 RPflG, Anm. 23, der dem § 24 RPflG konstitutiven Charakter zuschreibt, da er auf dem Gebiet des Gerichtsverfassungsrechts einen landesrechtlichen Vorbehalt schaffe.

2) J. Arndt aaO., § 24 RPflG, Anm. 14.

3) Vgl. BVerwGE 5/85.

4) Vgl. oben S. 87 ff.

In der Zivilgerichtsbarkeit kennt das deutsche Recht nur im Bereich der Bagatellsachen Vorschaltinstanzen. Das Grundgesetz hat nur das gemeindegerichtliche Verfahren als generelles nichtgerichtliches Vorschaltverfahren angetroffen[1]. Daraus folgt, daß Vorschaltverfahren in Zivilsachen nur in Bagatellsachen mit geringem Streitwert verfassungsrechtlich zulässig sind[2]. Die Übertragung der Zivilgerichtsbarkeit auf den Rechtspfleger in seiner heutigen Ausformung unterliegt deshalb nur dann keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, wenn seine Entscheidungsbefugnis auf unbedeutende Zivilsachen beschränkt bleibt[3]. Auch darf er nur in einem dem ordentlichen Verfahren bloß vorgeschalteten Verfahren tätig werden und nicht in den Gerichtszug anstelle des Richters eingebaut werden. Gegen seine Entscheidungen muß dann in jedem Fall die Beschreitung des ordentlichen Rechtswegs zulässig sein. Aus dem Verbot der Richterentziehung ist weiter zu folgen, daß der Prozeß vor den ordentlichen Gerichten in keiner Weise durch das Vorverfahren beeinflußt werden darf. Der Rechtsfall muß vor den erstinstanzlichen Gerichten völlig neu aufgerollt werden[4]. Der Richter darf in keiner Weise

---

1) Die Gemeindefriedensgerichte sollten dagegen Gerichte sein. Sie waren in den Gerichtszug als erstinstanzliche Gerichte eingebaut. Der Weg der Umdeutung eines verfassungswidrigen Gerichts in eine zulässige Vorschaltinstanz ist nach der Entscheidung des BVerfG offentlichtlich nicht zulässig.

2) Deshalb ist es verfassungsrechtlich bedenklich, wenn die Kommission des Deutschen Richterbundes für die große Justizreform in allen Zivilsachen eine nicht mit Richtern besetzte Vorstufe einrichten will. Praktisch läge dann die Zivilgerichtsbarkeit in weitestgehendem Maße in Händen nichtgerichtlicher Organe.

3) Eine genaue Grenze für die verfassungsrechtlich zulässige Entscheidungszuständigkeit wird man nicht ziehen können. Doch dürfte diese zwischen 100-200 DM Streitwert liegen.

4) Es ist deshalb ferner verfassungsrechtlich bedenklich, wenn die Kommission des Deutschen Richterbundes für die große Justizreform in ihren Leitsätzen über die Gestaltung der Justizreform (DRiZ 59/347) hinsichtlich des zivilgerichtlichen Verfahrens des Gerichts 1. Stufe vorschlägt: "Für Angriffs- und Verteidigungsmittel, welche die Parteien in einem an die Vorstufe sich anschließenden gerichtlichen Verfahren geltend machen, ist vorzusehen, daß diese nur zuzulassen sind, wenn nach der freien Überzeugung des Gerichts die Partei das Vorbringen in der Vorstufe weder in der Absicht, das Verfahren zu verschleppen, noch aus grober Nachlässigkeit unterlassen hatte. Das Vorbringen einer Partei, das in der Vorstufe wegen Verspätung zurückgewiesen worden ist, darf nur berücksichtigt werden, wenn die Zurückweisung zu Unrecht erfolgte.
Die Wiederholung einer in der Vorstufe durchgeführten Beweisaufnahme steht im pflichtgemäßen Ermessen des Richters."
Das Untergericht ist dann zwar weitere Tatsacheninstanz, hat aber doch den

an die Entscheidungen des Rechtspflegers gebunden sein. Die Anrufung der ordentlichen Gerichte darf auch in formeller Hinsicht gegenüber der normalen Klageerhebung nicht verschärft werden. Allerdings spielt es keine Rolle, wenn für die Anfechtung der rechtspflegerischen Entscheidungen eine angemessene Frist vorgesehen wird[1]. Weiterhin können die Entscheidungen des Rechtspflegers mit materieller Rechtskraft ausgestattet werden. Es widerspricht nicht dem Gewaltenteilungsprinzip, daß Bescheide nichtgerichtlicher Organe in materielle Rechtskraft erwachsen[2].

b) Auch die Überweisung der Strafgerichtsbarkeit auf den Rechtspfleger ist nur in dem durch das historische Leitbild gezogenen Rahmen mit dem Grundgesetz zu vereinbaren. Ein generelles Vorschaltverfahren kennt

---

Charakter eines Rechtsmittelgerichts. Art. 92 GG verlangt aber - soweit überhaupt Vorschaltinstanzen zulässig sind -, daß den Gerichten in vollem Umfang die Prüfungsmöglichkeiten verbleiben müssen. Auch hat der Rechtsunterworfene ein Recht darauf, daß seine Sache in jeder Hinsicht von einem Organ mit Gerichtsqualität nachgeprüft wird. Soweit ihm die Nachprüfung durch das Gericht und die Möglichkeit des Vorbringens von Angriffs- und Verteidigungsmitteln in der Gerichtsinstanz infolge des Vorverfahrens versagt ist, ist ihm der gesetzliche Richter entzogen, denn insoweit wird der Prozeß von einem Nichtgericht, das an die Stelle eines Gerichts getreten ist, endgültig erledigt.

1) So muß z.B. auch im Verwaltungsprozeß die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage innerhalb eines Monats seit Zustellung des Widerspruchsbescheids bzw. seit der Ablehnung erhoben werden (§ 74 VwGO).

2) Ebenso Wolff, Verwaltungsrecht I, 1. Aufl., S. 256, wenn er dort ausführt, auch Verwaltungsakte könnten dann materielle Rechtskraft erlangen, wenn sie, wie die gerichtlichen Urteile, sich auf einen abgeschlossenen Sachverhalt beziehen und nach Gewährung rechtlichen Gehörs in einem gerichtsähnlichen, förmlichen Verfahren in Anwendung des objektiven Rechts das Bestehen oder Nichtbestehen eines öffentlichen Rechts oder einer öffentlichen Rechtsstellung feststellen (ähnlich BVerfGE 2/405). Auch die Kommission des Deutschen Richterbundes für die Justizreform will den Entscheidungen der Vorstufe in Zivilsachen die Wirkung rechtskräftiger Urteile geben (vgl. DRiZ 59/348).
AA. A. Arndt, NJW 54/605 ff. Dieser sieht gerade in der Rechtskraft ein wesentliches Kriterium der Rechtsprechungsakte. Die Rechtskraft verleihe den richterlichen Sprüchen den besonderen Geltungswert. Die Rechtsprechung sei aber ausschließlich den Richtern vorbehalten.

das deutsche Recht nur im Bereich der Übertretungen[1]. Nach Art. 6 II Nr. 3 a.F. EGStPO waren die Landesgesetzgeber ermächtigt, den Polizeibehörden die Befugnis zu übertragen, Übertretungen durch polizeiliche Strafverfügungen zu ahnden, und zwar im Rahmen der in §§ 413 ff. a.F. StPO aufgestellten Regeln. Von dieser Ermächtigung haben die meisten Länder Gebrauch gemacht[2].

Nach 1945 wurde das polizeiliche Strafverfügungsrecht in der damaligen amerikanischen und britischen Besatzungszone abgeschafft, während es in der französischen Besatzungszone bestehen blieb. Erst das Rechtsvereinheitlichungsgesetz vom 12.9.1950 beseitigte die polizeiliche Strafverfügung bundeseinheitlich[3]. Somit ist festzustellen, daß der Rechtspfleger nur in Übertretungssachen als Vorschaltinstanz tätig werden kann. Allerdings muß ihm die Strafgewalt hinsichtlich der Freiheitsstrafen entzogen sein[4]. Als nichtrichterliches Organ kann der Rechtspfleger nämlich keine Freiheitsstrafen aussprechen, da Art. 104 II GG für Entscheidungen über Freiheitsentziehungen ein ausschließliches Richtermonopol statuiert[5]. Es ist deshalb nicht zu verkennen, daß die Zuständigkeit der Rechtspflegervorstufe von der Strafwürdigkeit der jeweiligen Tat abhängig ist. Kommt der Rechtspfleger zum Schluß, daß eine Freiheitsstrafe auszusprechen ist, so muß er die Sache an das Gericht abgeben. Seine Zuständigkeit ergibt sich dann nicht eindeutig aus einer allgemeinen Norm.

Eine solche Regelung verstößt aber schon deswegen nicht gegen Art. 101 I 2 GG, weil der Rechtspfleger als Vorschaltinstanz kein "gesetzli-

---

1) Die auf strafrechtlichen Nebengebieten eingerichteten Vorschaltinstanzen - wie z.B. das Verwaltungsstrafverfahren vor den Finanzämtern - ist nur für dieses Nebengebiet bedeutungsvoll. Die weitergehende Strafbefugnis der Finanzämter im Steuerstrafrecht ist deshalb für die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit nur für diesen Bereich von Bedeutung, nicht dagegen für den Bereich des allgemeinen Strafrechts. Nur im Steuerstrafrecht ist eine so weitgehende Strafbefugnis einer vorgeschalteten Verwaltungsstelle traditionell.

2) Z.B. Preußen (vgl. PrPolVerwGes vom 1.6.1931) und Bayern (vgl. bay. PolStrVerfGes vom 4.5.1939).

3) Vgl. § 6 I S. 2 EGStPO.

4) Die Polizei konnte nach § 413 II a.F. StPO auf Haft bis zu 14 Tagen erkennen.

5) Vgl. BGH, NJW 59/1231. Auch die Kommission des deutschen Richterbundes zur Gestaltung der großen Justizreform hat ausdrücklich im Hinblick auf Art. 104 II GG davon abgesehen, der von ihr vorgeschlagenen Vorstufe Strafsachen zuzuweisen.

cher Richter" i.S. dieser Verfassungsvorschrift ist. Gesetzlicher Richter ist vielmehr der Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Dessen Zuständigkeit ist ja stets und uneingeschränkt gegeben; wenn auch bei solchen Delikten, die mit Geldstrafe geahndet werden, zunächst ein Vorverfahren zu durchlaufen ist. Wie oben dargelegt, darf natürlich das Vorschaltverfahren die Entscheidungskompetenz des Richters nicht auf das geringste beeinträchtigen.

C. Kann der Rechtspfleger de lege ferenda zum Richter im Sinne des Grundgesetzes umgestaltet werden ?

Ohne Zweifel könnte dem Rechtspfleger dann die niedere Gerichtsbarkeit in vollem Umfange übertragen werden, wenn er Richter i.S. des Grundgesetzes wäre. Wir haben gesehen, daß er in seiner heutigen Ausprägung nicht dem Richterbegriff unserer Verfassung entspricht. Es erheben sich deshalb in diesem Zusammenhang folgende Fragen: Kann dem Rechtspfleger die Richterqualität verschafft werden? Welche Eigenschaften müssen dem Rechtspfleger zukommen, damit er dem Richterbild unserer Verfassung genügt ?

I. Bei der ersten Frage handelt es sich um das Problem, ob die rechtsgelehrte Vorbildung ein Essentiale des verfassungsrechtlichen Richterbegriffs ist. Das Grundgesetz hat die Frage nicht ausdrücklich geregelt. Vielmehr verweist es auf die noch zu erlassenden Bundes- und Landesgesetze, die die Rechtsstellung der Richter des Bundes und der Länder in dem vom Grundgesetz gezogenen Rahmen regeln sollen[1)2)]. Bis jetzt gelten noch die speziellen Regelungen der verschiedenen Gerichtsbarkeiten, die teilweise verschiedene Anforderungen an die Ausbildung und Befähigung zum Richteramt stellen[3)].

---

1) Und zwar auf ein Richtergesetz des Bundes über die Rechtsstellung aller Bundesrichter, sowie die Richtergesetze der einzelnen Länder. Außerdem kann der Bun ein Rahmengesetz erlassen, das das Richterrecht aller Länder in Grundzügen regelt (Art. 98 III 2 GG).

   Mit dem am 1.7.62 in Kraft getretenen DRiG hat jetzt der Bund den Verfassung auftrag erfüllt.

2) Von den Ländern hat lediglich Westberlin 1951 ein Richtergesetz für die Richter der Zivil- und Strafjustiz und der Verwaltungsgerichtsbarkeit erlassen und am 19.6.58 durch ein auf die Richter aller Gerichtszweige ausgedehntes Richtergesetz ersetzt.

3) Die Befähigung zum Richteramt i.S. des GVG wurde seither vorausgesetzt in de ordentlichen Gerichtsbarkeit (§ 2 GVG), grundsätzlich in der Arbeitsgerichtsbar

Aus dem Schweigen des Grundgesetzes ist zu entnehmen, daß kein Richtermonopol für den rechtsgelehrten Juristen geschaffen werden sollte[1]. Es ist zwar zuzugeben, daß verfassungsrechtliche Prinzipien nicht unbedingt im Grundgesetz ausdrücklich geregelt sein müssen und aus anderen verfassungsrechtlichen Grundsätzen geschlossen werden können[2]. Auch ist nicht zu verkennen, daß es deutscher Rechtstradition entspricht, unter einem "Richter" sich eine "rechtswissenschaftlich ausgebildete Person" vorzustellen[3]. Hätte jedoch unsere Verfassung einen solchen wesentlichen Verfassungssatz wie das Juristenmonopol aussprechen wollen, so hätte sie dies ausdrücklich sagen müssen und auch gesagt.

---

keit (§§ 18 III, 36 I 2, 42 II ArbGG), der Finanzgerichtsbarkeit 1. Instanz (§ 3 FinGerVorschGes) und in der Verwaltungsgerichtsbarkeit (§ 15 II VwGO). Die Befähigung zum höheren Verwaltungsdienst reichte aus in der Sozialgerichtsbarkeit (§ 6 SGG; allerdings war dies nur ein grundsätzliches Erfordernis), in der Finanzgerichtsbarkeit bzgl. des BFH (!) und der Disziplinargerichtsbarkeit (Bsp. § 35 III 1 BDO).

Das DRiG verlangt nun für die Berufsrichter aller Gerichtszweige die Befähigung zum Richteramt (§ 5 DRiG). Die Befähigung zum höheren Verwaltungsdienst reicht künftig für die Wahrnehmung eines Richteramts auch in der Sozial- Finanz- und Disziplinargerichtsbarkeit nicht mehr aus.

1) Nahezu einhellig wird die Meinung vertreten, daß dem Grundsatz des rechtsgelehrten Richtertums kein Verfassungsrang zukomme. So z. B. BGH, NJW 53/1298; BVerwG, NJW 59/1509; auch BVerfGE 4/351, wenn das BVerfG dort ausführt, das GG sage nichts darüber aus, welche Vorbildung ein Richter haben müsse. Ferner Hufnagl, Komm. zum VGG, S. 129; Schieren, DVBl 49/70; Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II 3 c; Wolff, MDR 51/70; Kleinrahm, RPfl 52/7; Koellreutter, RPfl 53/2; Baur, Justizaufsicht und richterliche Unabhängigkeit, S. 27, Anm. 81; Bettermann in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, III/2, S. 639; Eberhard Schmidt aaO., Teil I, Erl. 442; Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 96 u. DRiZ 52/126; Hamann aaO., Art. 92 GG, Anm. B 2 a. Zweifelnd: Jellinek, DÖV 51/253; Knoll, DÖV 54/264.

Daran hat auch das DRiG, das nun künftig für sämtliche Berufsrichter ein juristisches Studium voraussetzt (§ 5 II), nichts geändert. Es bleibt auch in Zukunft verfassungsrechtlich zulässig, nichtrechtsgelehrte Personen zu Berufsrichtern zu bestellen (vgl. Schmidt-Räntsch, DRiG, Komm., § 5 Anm. 3).

2) Vgl. Jellinek, DÖV 51/253.

3) Vgl. Knoll, DÖV 54/263 und Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 95 f.

Schon das frühere Recht kannte Ausnahmen vom Erfordernis der Rechtsgelehrtheit der Berufsrichter. Nach § 18 ArbGG von 1926 mußten zwar die Vorsitzenden der Arbeitsgerichte grundsätzlich die Befähigung zum Richteramt nach § 2 GVG haben. Daneben wurden auch die hauptamtlichen Vorsitzenden der ehemaligen Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, die keine Richteramtsbefähigung besaßen, aber mindestens 2 Jahre hauptamtlich tätig waren, als Vorsitzende der Arbeitsgerichte übernommen[1)2)]. Nach dem Kontrollratsgesetz Nr. 21 vom 30.3.1946 brauchten die Vorsitzenden der wiedererrichteten Arbeitsgerichte nicht mehr die Befähigung zum Richteramt i.S. des GVG haben. Es wurde als genügend angesehen, wenn sie auf Grund ihrer bisherigen Tätigkeit in Arbeitsangelegenheiten besonders erfahren waren[3)]. Auch das geltende Recht kennt Berufsrichter, die nicht den traditionellen Weg des Rechtsstudiums an der Universität und der Referendarausbildung durchlaufen haben. Nach § 18 III 2 ArbGG vom 3.9.1953 kann zum Vorsitzenden eines Arbeitsgerichts auch bestellt werden, "wer sich durch längere, mindestens 5-jährige Tätigkeit in der Beratung arbeitsrechtlicher Angelegenheiten und in der Vertretung vor Arbeitsgerichten umfassende Kenntnisse und Erfahrungen im Arbeitsrecht erworben hat". Auch in der Sozialgerichtsbarkeit genügt es bei den Berufsrichtern 1. Instanz, daß diese in mindestens 5-jähriger Tätigkeit umfassende Kenntnisse in den der Sozialgerichtsbarkeit zugewiesenen Gebieten des Sozialrechts erlangt haben[4)5)].

---

1) § 117 I ArbGG von 1926.

2) Schon vor der Einführung des ArbGG im Jahre 1926 gab es seit mehr als 100 Jahren im Rheinland und später im übrigen Preußen Gewerbegerichte, Kaufmannsgerichte und ähnliche Institutionen, die für arbeitsrechtliche Streitigkeiten zuständig waren und deren Richter keine Richteramtsbefähigung besitzen mußten. Die RGewO von 1873 hat die Möglichkeit der Errichtung von Arbeitsschiedsgerichten mit paritätischer Besetzung für das ganze Reich geschaffen. Aber erst das Gewerbegerichtsgesetz von 1890 schrieb die Errichtung der Gewerbegerichte für größere Gemeinden zwingend vor. Die Gewergerichte waren, wie die Gemeindegerichte, kommunale Sondergerichte, besetzt mit einem Vorsitzenden, für den keine besondere Vorbildung verlangt wurde, und mit Beisitzern, die in gleicher Zahl aus der Gruppe der Arbeitnehmer und Arbeitgeber zu entnehmen waren. Im Jahre 1904 wurden speziell für die Streitigkeiten zwischen Kaufleuten und ihren Angestellten und Lehrlingen besondere Kaufmannsgerichte geschaffen, die ähnlich besetzt waren.

3) Art. IV 1 a KRG Nr. 21.

4) § 9 II SGG.

5) Die Zahl dieser sog. "Außenseiter" betrug im Jahre 1957 in der Arbeitsgerichtsbarkeit 21 % aller Arbeitsrichter und in der Sozialgerichtsbarkeit 6,5 % aller Sozialrichter (DRiZ 57/104,110).

Die rechtsgelehrte Vorbildung und die Ablegung der beiden Staatsprüfungen ist deshalb kein Erfordernis unseres verfassungsrechtlichen Berufsrichterbegriffs[1]. Der Grundgesetzgeber wollte sicher nicht den derzeitigen Gang der Richtervorbildung zementieren, weil die Möglichkeit grundsätzlicher Reformen nicht verbaut werden sollte. Es kann deshalb van Husen[2] nicht gefolgt werden, wenn er die Ansicht vertritt, daß zumindest der Vorsitzende in einem Kollegialgericht die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst haben müsse.

Allerdings ist in Anbetracht unseres schwierigen wissenschaftlichen Rechts schon gegenwärtig die rechtsstaatliche Forderung aufzustellen, daß der Berufsrichter rechtskundig sein muß und daß mindestens ein rechtskundiger Richter im Spruchkörper mitzuwirken hat. Nur so kann den Rechtsunterworfenen genügender Rechtsschutz gewährt werden und nur so besteht eine Gewähr dafür, daß der Rechtsstreit oder die Strafsache streng nach dem objektiven Recht beurteilt wird. Jedoch ist nicht erforderlich, daß die Rechtskenntnisse auf dem Wege des herkömmlichen Universitätsstudiums und des Vorbereitungsdienstes bisheriger Art erworben und durch Ablegung der derzeitigen juristischen Staatsprüfungen nachgewiesen werden. Die fachlichen Qualifikationen können auch im Wege der Fachschulbildung und der praktischen Tätigkeit bei den Gerichten und anderen Rechtspflegeorganen erlangt werden. Die Gewähr für die erforderliche Gesetzeskenntnis wird nicht nur durch die Ablegung der Assessorprüfung bisheriger Prägung dargetan[3].

---

1) Wie dargelegt, verlangt jetzt das DRiG für alle Berufsrichter Richteramtsbefähigung und damit Rechtsgelehrtheit. Künftig müssen deshalb auch die Richter an den erstinstanzlichen Gerichten der Arbeits- und Sozialgerichtsbarkeit Richteramtsbefähigung haben. Die Richter der Arbeits- und Sozialgerichtsbarkeit, die, ohne eine Staatsprüfung abgelegt zu haben, bei Inkrafttreten des DRiG zum Richter ernannt waren, werden auch weiterhin als Richter verwendet. Im übrigen können nach der Übergangsvorschrift des § 111 DRiG bis zum 30. 6. 64 Personen nach den bisherigen Bestimmungen noch zum Vorsitzenden der erstinstanzlichen Arbeits- und Sozialgerichte ernannt werden. Hieraus ergibt sich, daß auch der Gesetzgeber des DRiG der Auffassung ist, daß der Grundsatz des rechtsgelehrten Richtertums keinen Verfassungsschutz genießt und jederzeit vom einfachen Gesetzgeber abgeändert werden kann.

2) Kommentar zum VGG (1947) S. 33.

3) Jedoch ist es unausweichlich, mindestens den derzeitig verlangten Kenntnis- und Erfahrungsstand beizubehalten.

Auch das angelsächsische Recht kennt nicht die kontinentale Form der Richtervorbildung. Der englische Richter, vom englischen Friedensrichter abgesehen[1], braucht sich z.B. seine juristischen Fachkenntnisse nicht durch ein Studium anzueignen. Voraussetzung für die Befähigung zum Richteramt ist dort vielmehr eine langjährige, erfolgreiche Anwaltstätigkeit. Der Anwaltsberuf setzt aber seinerseits kein Universitätsstudium voraus[2]. Dennoch genießt gerade der englische Richter im Volke hohes Ansehen und niemand wird seine Richterqualifikation in Zweifel ziehen.

Das Grundgesetz beläßt also dem Gesetzgeber freie Hand, ob er den Rechtspfleger zum verfassungsmäßigen Richter machen will oder nicht. Es muß deshalb untersucht werden, welche Eigenschaften dem Rechtspfleger verschafft werden müssen, damit dieser dem Richterbild des Grundgesetzes entspricht.

II. 1) Der Rechtspfleger muß als Richter hinsichtlich seiner richterlichen Tätigkeit sachlich unabhängig sein, wie aus Art. 97 I GG klar hervorgeht[3].

Dies bedeutet in erster Linie, daß er in Ausübung seines Richteramts nur an das Recht und nicht an Weisungen irgendwelcher Personen und Stellen gebunden ist. Weder das Parlament noch die Regierung noch die Justizverwaltung dürfen ihm Befehle im Blick auf die Feststellung und Würdigung der Tatsachen oder die Auslegung und Anwendung der Rechtsnormen erteilen. Die Weisungsfreiheit ist das Kernstück der richterlichen Unabhängigkeit und mit dem Wesen des Richtens untrennbar verknüpft[4]. Allerdings widerspricht es,

---

1) Dieser ist ja Laie. Näheres vgl. S. 130 Anm. 2.

2) Der englische Jurist, gleichgültig, ob barrister oder solicitor, ist keineswegs genötigt, eine Universität zu besuchen. Die Zulassung zu den entsprechenden Prüfungen hängt vielmehr davon ab, ob der Kandidat den Besuch einer der beiden Rechtsschulen, die von den beiden Zweigen der Anwaltschaft eingerichtet sind, nachweisen kann.

Nach einer Zeitungsnotiz (DRiZ 57/143) haben allerdings 86 % der englischen Richter eine Universität besucht.

3) Das Erfordernis der sachlichen Unabhängigkeit gilt übrigens nicht nur für die Rechtsprechung im materiellen Sinne, sondern für jede Rechtspflegetätigkeit. Vgl. Holtkotten aaO., Art. 92 GG, Anm. II 1 a; Schäfer in Löwe-Rosenberg, § 1 GVG, Anm. 1 a; Kern, Gerichtsverfassungsrecht, 3. Aufl., S. 82, und mit ausführlicher Begründung Bettermann aaO., S. 541 f.

4) Kern aaO., S. 81, ist der Ansicht, daß die Weisungsfreiheit des Richters einen überzeitlichen Rechtsgrundsatz darstelle.

wie wir gesehen haben, der sachlichen Unabhängigkeit nicht, wenn der Richter im konkreten Fall an die Rechtsauffassung eines übergeordneten Gerichts gebunden ist[1].

Der Rechtspfleger entscheidet zwar heute schon weitgehend weisungsfrei. Doch wurde oben ausgeführt, daß die durch § 5 II RPflG angeordnete Bindung des Rechtspflegers an die Weisungen des zuständigen Richters über die durch § 565 II ZPO, § 358 I StPO getroffene Einschränkung der Entscheidungsfreiheit hinausgeht[2]. Eine solche generelle Bindung an die Rechtsauffassung eines anderen Richters steht im Widerspruch zu der richterlichen Unabhängigkeit. Es entspricht deutscher Rechtstradition, daß es eine Bindung des Richters an Präjudizien nicht gibt[3]:

Als Richter i.S. des Grundgesetzes dürfen daher dem Rechtspfleger keine allgemeinen Weisungen erteilt werden, auch wenn sie von einem Obergericht ausgehen.

Eine weitere Erscheinungsform der sachlichen Unabhängigkeit ist die Einmischungs- bzw. Handlungsfreiheit des Richters[4]. Dem Richter dürfen von keiner Seite, insbesondere nicht von den Organen der ersten und zweiten Gewalt, die Rechtssachen entzogen werden[5]. Auch ist es verboten, daß der Richter bei der Ausübung seines Amtes auf irgend eine Art behindert wird[6].

Die in § 5 RPflG normierte Vorlagepflicht des Rechtspflegers verbunden mit dem Entziehungsrecht des Richters ist nur solange rechtsstaatlich zulässig, als der Rechtspfleger kein Richter ist und nur als vorgeschaltete Instanz tätig wird. Es liegt hier im Ermessen des Richters, ob er die Sache an sich ziehen will oder nicht. Bei der Ausformung des Rechtspflegers zum verfassungsrechtlichen Richter wäre eine solche Regelung mit dem Grundgesetz nicht zu vereinbaren, zumal diese gegen das Gebot des gesetzlichen Richters verstoßen würde, da nach Art. 101 I 2 GG die Zuständigkeit des Richters auch innerhalb der Rechtsprechungsgewalt generell-abstrakt festliegen

---

1) Vgl. oben S. 133 ff.
2) Vgl. oben S. 134 f.
3) Eberhard Schmidt, Lehrkommentar, Teil I, Erl. 387; Kern aaO., S. 84.
4) Vgl. Schäfer aaO., § 1 GVG, Anm. 2 a; Bettermann aaO., S. 543; Kern aaO., S. 82.
5) Sei es, daß das Organ die Sache selbst an sich zieht, sei es, daß es sie einem anderen, womöglich nichtrichterlichen Staatsorgan überweist.
6) Das Entziehungs- und Behinderungsverbot ist nicht nur Ausfluß der richterlichen Unabhängigkeit, sondern ergibt sich auch aus dem verfassungsrechtlichen Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen.

muss[1].

Die dritte Erscheinungsform der sachlichen Unabhängigkeit ist die sog. Verantwortungsfreiheit[2]. Der Richter "darf sicher sein, daß er, wie auch immer er entscheiden mag, keine ihm nachteiligen Maßnahmen zu befürchten hat[3]". Dies hat zur Folge, daß der strafrechtlichen und dienststrafrechtlichen Verantwortung des Richters enge Grenzen gesetzt sind.
Hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortung bedeutet dies, daß der Rechtspfleger als Richter für Inhalt und Folgen seiner Entscheidungen[4], ja überhaupt seiner richterlichen Tätigkeit [5] nur dann strafrechtlich verfolgt werden kann, wenn er eine Rechtsbeugung begeht[6]. Er darf also im Rahmen seiner richterlichen Tätigkeit nicht schon dann strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden, wenn seine Entscheidung nur unter anderen Gesichtspunkten, namentlich nur als fahrlässig begangene Handlung, strafrechtlich zu würdigen ist und eine Rechtsbeugung nicht Platz greift[7]. Die Beschränkung der strafrechtlichen Verantwortung dient zur Sicherung der Unabhängigkeit des Richters[8].
Auch die dienststrafrechtliche Verantwortung des Rechtspflegerrichters muß bezüglich seiner richterlichen Rechtsfindungsakte im Interesse seiner Unabhängigkeit auf die Rechtsbeugung beschränkt sein[9].

---

1) Vgl. unten S. 163 f.
2) Kern aaO., S. 81, und ähnlich BGH, NJW 57/1159, der die Begrenzung der strafrechtlichen und bürgerlich-rechtlichen Haftung des Richters als Teilstück der Sicherung der richterlichen Unabhängigkeit ansieht. AA. Bettermann aaO., S. 575, wenn er dort ausführt, die Unabhängigkeit des Richters könne seine Verantwortlichkeit weder aufheben noch beschränken.
3) Baur, Justizaufsicht und richterliche Unabhängigkeit, S. 22, der dies aber nur bzgl. der Maßnahmen der Justizaufsicht gelten lassen will.
4) So Weber, NJW 50/272; Kern aaO., S. 81; Eberhard Schmidt aaO., Teil III, § 1 GVG, Anm. 17.
5) BGH, NJW 57/1159.
6) Der BGH aaO. läßt aber eine Bestrafung auch aus anderen Tatbeständen zu, wenn gleichzeitig Rechtsbeugung gegeben ist.
7) AA. Bettermann aaO., S. 575 ff.
8) Weber aaO. und BGH aaO.
9) Heinsheimer, Von der Unabhängigkeit der Gerichte, S. 28, 30 ff.; Weber, NJW 50/272 ff.; Kern aaO., S. 81.
AA. Schäfer aaO., § 1 GVG, Anm. 6, und Baur aaO., S. 33 und 38, der betont, der Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit stehe der Verfolgung von Pflichtverletzungen der Richter nicht entgegen, auch wenn diese in Aus-

Es geht nicht an, die Richter von ihrer strafrechtlichen Haftung freizustellen, sie aber gleichzeitig disziplinarrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Das Interesse an der vollen richterlichen Unabhängigkeit muß gegenüber der Notwendigkeit, Staat und Bürger vor nachlässigen Richtern zu schützen, Vorrang genießen.

Aus dem Begriff der sachlichen Unabhängigkeit in der Form der Verantwortungsfreiheit ergibt sich weiter, daß der Rechtspfleger als Richter hinsichtlich seiner richterlichen Tätigkeit weitgehend der Justizaufsicht entzogen sein muß[1].

Ein Ausfluß der Verantwortungsfreiheit ist ferner die Beschränkung der zivilrechtlichen Haftung des Spruchrichters gem. Art. 34 II GG auf Vorsatz[2]. Sie muß deshalb auch dem Rechtspflegerrichter hinsichtlich seiner spruchrichterlichen Tätigkeit zukommen. Zu bemerken ist noch, daß der Rechtspflegerrichter ebenfalls im Wege der Richteranklage gem. Art. 98 II GG zur Verantwortung gezogen werden kann, wenn er im Amte oder außerhalb seines Amtes gegen die Grundsätze des Grundgesetzes oder die verfassungsmäßige Ordnung eines Landes verstößt.

Aus dem Erfordernis der sachlichen Unabhängigkeit des Richters ergibt sich schließlich noch, daß die Verteilung der Geschäfte auf die einzelnen Rechtsprechungskörper nicht durch die Regierung oder die Justizverwaltung, sondern durch die Gerichte selbst (z. B. durch das Direktorium oder das Präsidium) erfolgen muß[3]. Die Mitglieder der zur Verteilung berufenen Kollegien müssen bei ihren Entscheidungen unabhängig sein. Daraus folgt, daß die Geschäftsverteilung auf die mit Rechtspflegerrichtern besetzten Rechtsprechungsorgane gleichfalls der gerichtlichen Selbstverwaltung weisungsfrei anvertraut sein muß.

Zusammenfassend darf also gesagt werden, daß der Rechtspflegerrichter hinsichtlich den Erfordernissen der sachlichen Unabhängigkeit uneingeschränkt die gleiche Stellung bekommen muß wie jeder andere Richter.

übung der richterlichen Entscheidungstätigkeit begangen worden seien.

1) Näheres vgl. Baur aaO., S. 33 ff.
§ 26 I DRiG bestimmt jetzt: "Der Richter untersteht einer Dienstaufsicht nur, soweit nicht seine Unabhängigkeit beeinträchtigt wird." Auch genießt der Richter nunmehr nach § 26 III DRiG umfassenden Rechtsschutz gegen Maßnahmen der Dienstaufsicht.

2) Kern aaO., S. 82.

3) Vgl. hierzu Eberhard Schmidt aaO., Teil I, Erl. 391; Bettermann aaO., S. 550; Kern aaO., S. 156.

2) Wie wir gesehen haben, ist die persönliche Unabhängigkeit ein Wesensmerkmal des Berufsrichters. Dem Rechtspflegerrichter müssen daher grundsätzlich Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit zukommen. Ausnahmen hiervon sind nur insoweit zuzulassen, als dies die Notwendigkeit, den jungen Rechtspflegerrichter vor seiner endgültigen Anstellung zu erproben, erforderlich macht. Die Rechtspfleger müssen deshalb, soweit sie als Richter berufen sind, in aller Regel hauptamtlich und planmäßig angestellt und persönlich unabhängig sein.

Im einzelnen bedeutet das Erfordernis der persönlichen Unabhängigkeit folgendes:

Der Rechtspflegerrichter muß für einen bestimmten angemessenen Zeitraum fest als Richter angestellt sein. Im Gegensatz zu der Regelung des § 6 GVG kennt das Grundgesetz keine Bestimmung, wonach neben der Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit die Berufung als Richter auf Lebenszeit erforderlich wäre[1]. Das Grundgesetz verlangt als Grundsatz nur planmäßige, endgültige Anstellung. Endgültigkeit ist aber nicht mit Lebenslänglichkeit identisch[2]. Auch das geltende Recht kennt endgültig angestellte Planrichter auf Zeit[3], wenn auch die Ernennung auf Lebenszeit die Regel ist[4]. Die Entlassung, Ruhestandsversetzung und die Suspendierung vom Richteramt vor Ablauf der Amtsperiode oder vor Erreichung der Altersgrenze kann nur unter den vom Gesetz geregelten Voraussetzungen erfolgen. Natürlich

---

1) BVerfG, NJW 54/30; BArbG, NJW 55/278; Holtkotten in BK, Art. 97 GG, Anm. II 3 i; Bettermann aaO., S.591; Kern aaO., S.98.
Anders noch Art.104 WRV, der die Anstellung der Richter auf Lebenszeit zu einem Verfassungssatz erhob. Allerdings galt diese Bestimmung nur für die Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Zwar hat das DRiG diesen Grundsatz auf alle Gerichtszweige ausgedehnt (§ 28 I). Verfassungsrechtlich wäre es aber durchaus zulässig gewesen, einen Teil oder alle Berufsrichter nur auf Zeit zu berufen (Schmidt-Räntsch, DRiG, Komm., § 28 Anm. 3).

2) Bettermann aaO., S. 591.

3) So ist der nach § 18 ArbGG nur auf Zeit (mindestens 1 Jahr) berufene Vorsitzende der Arbeitsgerichte ohne Zweifel ein für diese Zeit endgültig angestellter Richter (§ 19 I 2 ArbGG). Diese Vorschrift ist allerdings auf Grund des DRiG am 1.7.62 außer Kraft getreten (§ 88). Jedoch können bei den Arbeitsgerichten 1.Instanz übergangsweise bis zum 30.6.1964 solche Richter auf Zeit verwendet werden. Um typische Zeitrichter handelt es sich auch bei den auf die Dauer von 8 Jahren angestellten (gewählten) Mitgliedern des BVerfG.

4) Vgl. § 6 GVG, § § 18 IV 2, 36 I 1 ArbGG, 15 I VwGO, § 32 I SGG, § 2 I 1 FinGerVorschGes, und nunmehr generell für alle Gerichtszweige (mit Ausnahme des BVerfG) § 28 I DRiG.

gilt dies nur dann, wenn diese Maßnahmen gegen den Willen des Rechtspflegerrichters erfolgen. Eine Entlassung oder Pensionierung des Rechtspflegerrichters auf dessen Antrag ist jederzeit möglich[1].

Der Amtsverlust darf grundsätzlich nur durch Richterspruch erfolgen[2]. Jedoch gilt dieser Grundsatz nur insoweit als der Justizverwaltung irgend ein Ermessensspielraum zusteht, sei es hinsichtlich der Feststellung der Voraussetzungen der Entlassung, sei es bei den daraus herzuleitenden Folgerungen[3].
Dagegen kann die Amtsentziehung unmittelbar kraft Gesetzes erfolgen[4]. Auch kann die Justizverwaltung die Amtsentziehung dann selbst aussprechen, wenn zwingende gesetzliche Vorschriften dies verlangen, denn hier ist kein Ermessensspielraum gegeben[5]. Das grundgesetzliche Erfor-

---

1) Vgl. BGH NJW 53/1317 (1318); Bettermann aaO., S. 595.
2) Wobei es gleichgültig ist, ob die Entscheidung im strafgerichtlichen Verfahren, im förmlichen Dienststrafverfahren oder vom BVerfG im Wege der Richteranklage gefällt wird. Vgl. auch §§ 18 III, 19 III u. 21 III DRiG.
3) Schäfer aaO., § 8 GVG, Anm. 3; Bettermann aaO., S. 592 ff.
4) Fälle des gesetzlichen Amtsverlusts nach geltendem Recht:
Die Vorschriften über die Nichtigkeit der Ernennung (§ 18 DRiG), über die Erreichung der Altersgrenze (§§ 48, 76 DRiG und die entsprechenden Landesvorschriften), über die sonstigen automatischen Entlassungsgründe (§ 21 I DRiG), über den Amtsverlust auf Grund Strafurteils (§ 24 DRiG) und über den Verlust des Amtes durch Annahme der Wahl zu einer gesetzgebenden Körperschaft (§ 36 II DRiG).
Allerdings kann die Nichtigkeit der Ernennung und der Amtsverlust bei den sonstigen Entlassungsgründen nach § 21 I DRiG bei hauptamtlich und planmäßig angestellten Richtern erst geltend gemacht werden, wenn ein Gericht die Nichtigkeit bzw. die Entlassung auf Grund des Gesetzes rechtskräftig festgestellt hat (§§ 18 III, 21 III S. 2 DRiG). Auch soweit der automatische Amtsverlust ein strafgerichtliches Urteil voraussetzt, ist die Entscheidung praktisch kraft richterlichen Spruchs erfolgt.
5) Das DRiG zählt in §§ 19 I u. 21 II die Gründe auf, bei deren Vorliegen die Rücknahme der Ernennung bzw. die Entlassung aus dem Richterdienstverhältnis durch Verfügung der Dienstbehörde auszusprechen ist. Bei hauptamtlich u. planmäßig angestellten Richtern darf aber die Rücknahme bzw. Entlassung ohne schriftliche Zustimmung des betreffenden Richters erst erfolgen, wenn eine rechtskräftige Gerichtsentscheidung die Rücknahme bzw. Entlassung rechtskräftig festgestellt hat (§§ 19 III, 21 III DRiG). Zu beachten ist, daß

dernis des Richterspruchs will nur gegen die willkürliche oder mißbräuchliche Amtsentfernung durch die Justizverwaltung schützen[1].

Bei der Entlassung des Richters unmittelbar durch das Gesetz kann eine Willkür nicht Platz greifen. Natürlich muß bei einem Streit, ob die gesetzlichen Voraussetzungen des automatischen Amtsverlustes gegeben sind, der Weg zu den Gerichten offen stehen[2]. Bei Organisationsveränderungen können jedoch die Richter ausnahmsweise unmittelbar durch Erlaß der Justizverwaltung aus dem Amte entfernt werden. Zu einer Gehaltsverkürzung darf aber diese Maßnahme nicht führen (Art. 97 II 3 GG).

Auch die Versetzung der Rechtspflegerrichter an ein anderes Gericht muß unter dem doppelten Vorbehalt der gesetzlichen Grundlage und des Richterspruchs stehen. Vom Grundsatz, daß die Versetzung eines planmäßig und endgültig angestellten Richters gegen dessen Willen nicht durch Verwaltungsakt der Justizverwaltung erfolgen darf, gibt es wieder für den Fall der Umorganisation eine Ausnahme.

Die Zwangsversetzung an eine nichtgerichtliche Stelle ist überhaupt ausgeschlossen[3].

Der Rechtspflegerrichter darf auch nicht ohne seine Zustimmung an ein anderes Gericht abgeordnet oder in den einstweiligen Ruhestand oder in den Wartestand versetzt werden. Art. 97 II GG kennt diese beamtenrechtlichen Rechtsfiguren der Amtsentfernung nicht. Es ist aber davon auszugehen, daß Art. 97 II GG mit der Entlassung, Amtsenthebung, Versetzung und Pensionierung die Arten der Richteramtsentziehung abschließend aufgezählt hat[4].

---

gem. § 19 II DRiG die Dienstbehörde unter bestimmten Voraussetzungen die Ernennung zurücknehmen kann. Dies dürfte aber deshalb verfassungsrechtlich unbedenklich sein, weil die Voraussetzungen sehr eng sind und bei Richtern auf Lebenszeit bzw. auf Zeit gegen deren Willen die Zurücknahme nur dann verfügt werden kann, wenn sie zuvor durch rechtskräftigen Richterspruch für zulässig erklärt wird (§ 19 III DRiG).

1) Bettermann aaO., S. 593.

2) Dies ergibt sich schon aus Art. 19 IV GG, denn auch die Akte der gesetzgebenden Gewalt stehen unter der Rechtsweggarantie dieser Vorschrift, wenn sie den Einzelnen in seinen subjektiven Rechten verletzen (vgl. Bettermann aaO., S. 789).

3) Schäfer aaO., § 8 GVG, Anm. 3 c.
Eine solche Versetzung käme der Entziehung des Richteramts gleich.

4) Bettermann aaO., S. 597. Auch Kern aaO., S. 102, hält die vorübergehende Abordnung eines persönlich unabhängigen Richters nur mit dessen Zustimmung verfassungsrechtlich für zulässig.

Aus dem vom Grundgesetz geschaffenen "Status" des Richters ergibt sich ferner, daß ein Beamter nicht gegen seinen Willen zum Richter ernannt werden kann[1]. Die Berufung in das Rechtspflegerrichterverhältnis ist deshalb von der Einwilligung des zu Berufenden abhängig[2].
Bezüglich der persönlichen Unabhängigkeit der Rechtspflegerrichter gilt also genau das gleiche wie für alle anderen Berufsrichter.

3) Dagegen verstößt es nicht gegen den Grundsatz der Gewaltentrennung, wenn der Rechtspfleger als Richter neben echter Rechtsprechung und anderen Rechtspflegeaufgaben - insbesondere auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit - weiterhin mit Justizverwaltungsgeschäften betraut ist. Hier handelt es sich um ureigenste Gebiete der Gerichte, deren Wahrnehmung nicht zu Interessenkollisionen zwischen Verwaltung und Rechtsprechung führen kann. Der Charakter des Richters als besonderes Organ der Staatsgewalt wird dadurch nicht beeinträchtigt[3]. Verfassungswidrig wäre es allerdings, wenn der Rechtspflegerrichter gegen seinen Willen nur mit reinen Justizverwaltungsgeschäften betraut würde. Hier wäre ihm tatsächlich sein Richteramt entzogen, was mit dem Erfordernis der persönlichen Unabhängigkeit nicht zu vereinbaren ist.
Wir haben gesehen, daß der Richterbegriff sich teilweise auch an der Funktion orientiert[4]. Richter und Gerichte müssen wenistens "im Schwerpunkt" Rechtsprechung ausüben. Daraus erhellt, daß die Rechtspflegerrichter in ihrer Gesamtheit zur Rechtsprechung berufen sein müssen. Zwar ist es nicht notwendig, daß die Ausübung echter Rechtsprechung ihre sonstigen Funktionen im Umfang übertrifft; die Rechtsprechung muß aber mit "zur eigentlichen Substanz" ihrer Tätigkeit gehören.

4) Aus dem verfassungsrechtlichen Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen, ergibt sich, daß die Zuständigkeit der Rechtspflegerrichter nach allen Richtungen generell-abstrakt festliegen muß[5]. Es darf also

---

1) Kern aaO., S. 100.
2) Nach allgemeinem Beamtenrecht wäre die Einwilligung des Betroffenen nicht Voraussetzung der Ernennung, weil diese als "Versetzung auf ein anderes Amt im dienstlichen Interesse" angesehen wird.
3) Es wird einhellig die Meinung vertreten, daß Richter und Gerichte nicht nur Rechtsprechung ausüben, sondern auch verwalten dürfen.
Vgl. z. B. BVerfGE 4/347; v. Turegg, NJW 53/1201; Holtkotten in BK, Art. 92 GG, Anm. II 1 d; Bettermann aaO., S. 633; Hamann aaO., Einf. I D 7 b.
4) Vgl. oben S. 141 Anm. 3.
5) Schäfer aaO., § 16 GVG, Anm. 3; Bettermann aaO., S. 543 ff.; Kern aaO., S. 150 ff.; Eberhard Schmidt aaO., III, § 16 GVG, Anm. II.

nicht in das Ermessen des höheren Gerichts gestellt werden, ob es die Sache dem Rechtspfleger entziehen will. Art. 101 I 2 GG verlangt, daß nicht nur das zuständige Gericht (im staatsrechtlichen Sinne), sondern auch das spezielle Spruchorgan (Gericht im prozessualen Sinne) von vornherein bestimmt ist. Eine bewegliche Zuständigkeitsregelung ist zwar von Verfassungs wegen nicht gänzlich ausgeschlossen; doch ist sie nur insoweit zulässig, als sie unter "justizgemäßen Gesichtspunkten generalisiert" ist[1], denn hier trifft das betreffende Rechtspflegeorgan keine freie Ermessensentscheidung, sondern subsumiert unter - wenn auch unbestimmte - Rechtsbegriffe. Der Grundsatz des gesetzlichen Richters verlangt auch, daß die Zuständigkeitsverteilung zwischen mehreren Rechtspflegerrichtern beim gleichen Gericht generell festliegt. Die Geschäfte müssen deshalb im Prinzip ebenso wie im GVG auf die einzelnen Rechtspfleger im voraus verteilt werden. Der Geschäftsverteilungsplan darf nur aus zwingenden Gründen verändert werden[2][3].

5) Als Richter haben die Rechtspfleger in einem rechtsstaatlichen Verfahren zu judizieren, das zumindest das Recht auf richterliches Gehör garantiert[4][5].

Abschließend kann folglich gesagt werden, daß dem Rechtspflegerrichter in jeder Hinsicht die gleiche Rechtsstellung eingeräumt werden muß wie dem heutigen Berufsrichter.

---

1) BVerfG, NJW 59/871.
2) Vgl. hierzu §§ 22 b, 22 c, 62, 117, 131 GVG.
3) Die gegenwärtige Geschäftsverteilung zwischen mehreren Rechtspflegern desselben Gerichts unterliegt nicht den Sicherungsklauseln des GVG. Es ist nicht vorgeschrieben, daß die Verteilung der Geschäfte zu Beginn des Geschäftsjahrs für die Dauer desselben im Voraus festzulegen ist. Auch kann die einmal getroffene Verteilung jederzeit abgeändert werden. Vgl. J. Arndt aaO., § 9 RPflG, Anm. 6-9.
4) Kern aaO., S. 126.
5) Mündlichkeit und Öffentlichkeit des Verfahrens sind jedoch nicht Voraussetzung für den Gerichtsbegriff (vgl. Kern aaO., S. 126).

§ 13

Empfiehlt sich die Übertragung ?

Die Feststellung, daß der Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit auf den Rechtspfleger dann keine Schranken gesetzt sind, wenn dieser mit den Garantien der richterlichen Unabhängigkeit ausgestattet wird, bzw. in einem dem Gerichtszug nur vorgeschalteten Verfahren im Rahmen des geschichtlich Hergebrachten spruchrichterliche Aufgaben wahrnimmt, wirft die Frage auf, ob sich eine solche Übertragung empfiehlt und bejahendenfalls, in welcher Form sie erfolgen soll.
Wie wir gesehen haben, hat das Zunehmen des richterlichen Geschäftsanfalls trotz Vermehrung der Richterstellen eine starke Überlastung der Richter gebracht. Weiter wurde oben dargelegt, daß eine Justizreform, die eine wesentliche Stärkung der dritten Gewalt mit sich bringen soll, eine erhebliche Verminderung der Zahl der Richter im herkömmlichen Sinne erfordert. Die Erhaltung der Qualität der richterlichen Arbeit und die Hebung des Ansehens der Gerichte und der Richter ist nicht möglich ohne Verkleinerung des Kreises der Richter. In anderen Ländern ist die Heraushebung des Richters als exponierter Repräsentant der Rechtsstaatlichkeit längst erkannt und verwirklicht. Die nötige Entlastung kann aber niemals allein im Wege der sog. kleinen Justizreform und auch nicht im Wege der Vereinfachung des Verfahrens bzw. der Verkürzung des Instanzenzugs erreicht werden. Das Erfordernis der Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit auf andere Rechtspflegeorgane kann demnach nicht in Zweifel gezogen werden. Die Frage ist nur, ob zur Spruchrichtertätigkeit nur Volljuristen im herkömmlichen Sinn oder auch Rechtspfleger herangezogen und ggf., ob sie nur in einem vorgeschalteten Verfahren, in dem sie jedoch nur in sehr begrenztem Rahmen Zivil- und Strafsachen wahrnehmen können, oder als echte Richter geringeren Grades tätig werden sollen.

I. Die Verwendung des Rechtspflegers als Spruchrichter in der niederen Gerichtsbarkeit wird im Schrifttum großenteils abgelehnt[1]. Neben verfassungsrechtlichen Bedenken wird vor allem geltend gemacht, dem Rechtspfleger fehle die erforderliche juristische Vorbildung. Die spruchrichterliche Tätigkeit setze umfassende juristische Kenntnisse voraus. Rechtsstreitigkeiten mit geringem Streitwert und Strafsachen von geringer Bedeutung seien vielfach keine juristischen

---

1) So z. B. von Ernst, Verhandlungen des 36. Deutschen Juristentages (1931), Band 1, S. 455 ff.; Fischer, daselbst, Band 1, S. 484 ff.; Heidelberg und Hermsen daselbst, Band 2, S 736 ff.; Scheidig, MDR 49/314.

Bagatellen. Auch der kleinste Fall könne in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht sehr schwierig sein. Im übrigen stecke oft in einem Streit um kleine Sachen ein Kampf um die Imponderabilien, die hinter der Sache lägen. Diese Unabwägbarkeiten würden bei den Parteien oft schwerer wiegen als der Streitgegenstand selbst. Vor allem in Strafsachen werde der reinen Tatsache einer gerichtlichen Verurteilung vom Angeklagten oft eine Bedeutung beigemessen, die weit über jedes vermögensrechtliche Interesse hinausgehe. Denn häufig werde der Makel des Vorbestraftseins als große Schande empfunden.
Der Staat verlange absolute Unterordnung der Bürger unter das Gesetz und seine Rechtsprechungsgewalt und verbiete dem Einzelnen die Selbsthilfe. Deshalb müsse der Staat dem Bürger eine qualifizierte Rechtspflegebehörde zur Verfügung stellen und diese müsse mit vollausgebildeten Juristen besetzt sein. Das gelte auch für Bagatellsachen, da die uneingeschränkte Justizgewährpflicht des Staates finanzpolitischen Erwägungen in jedem Falle vorgehe. Der Staat dürfe keine sächlichen und personellen Aufwendungen scheuen. Ungenügender Rechtsschutz untergrabe das Vertrauen der Bevölkerung in die Rechtspflege und damit in die staatliche Gemeinschaftsordnung überhaupt.
Ferner wird betont, die Übertragung der niederen Gerichtsbarkeit auf den Rechtspfleger benachteilige den "kleinen Mann", da man dadurch dessen Anspruch auf sachverständige Bearbeitung seiner Rechtsangelegenheiten verkürze. Die Bagatellsachen würden ja hauptsächlich die wirtschaftlich Schwachen treffen. Im sozialen Rechtsstaat hätte aber gerade auch der finanziell schlechter Gestellte ein Recht darauf, daß seine Sache vor einen Volljuristen komme. Auch wirtschaftlich geringwertige Gegenstände seien für solche Beteiligte, gemessen an ihren Verhältnissen, von großer Bedeutung. Weiterhin wird eingewendet, durch die Übertragung werde dem rechtsgelehrten Richter ein wesentlicher Teil seiner Zuständigkeit entzogen. Damit entfremde man ihn dem Volke und raube ihm die Fühlung mit demselben.

Richtig ist, daß auch in der niederen Zivil- und Strafgerichtsbarkeit schwierige Probleme auftreten können. Die Erfahrung der Praxis lehrt, daß verwickelte tatsächliche Fragen und bedeutende rechtliche Probleme keineswegs nur in Prozessen mit hohem Streitwert oder in bedeutenden Strafsachen auftreten. Wirtschaftliche Geringfügigkeit ist nicht identisch mit juristischer Einfachheit. Auch bei den kleinen Streitwerten und bei Übertretungssachen geht es um die Bewährung des Rechts und vielfach stehen auch hier hinter den Rechtsfällen erhebliche menschliche Belange.

Eine gründliche Kenntnis des in Frage kommenden Rechts ist deshalb auch in der niederen Gerichtsbarkeit unabdingbare Voraussetzung einer erfolgversprechenden Tätigkeit. Die Friedensgerichtsbarkeit hat aber gelehrt, daß schon jetzt der gute Durchschnitt der Rechtspfleger in der Lage ist, spruchrichterliche Auf-

gaben wahrzunehmen. Der Rechtspfleger erhält schon heutzutage eine solide theoretische und praktische Ausbildung. Er durchläuft eine Schule, die von erprobten Kräften seiner eigenen Laufbahn und von Richtern geleitet wird. Hier wird er mit der Auslegung der Gesetze und der Technik ihrer Handhabung auf allen Gebieten des Rechts vertraut gemacht. Der Einwand der mangelnden Vorbildung der Beamten des gehobenen Justizdienstes wurde schon bei der kleinen Justizreform erhoben. Dort hat er sich als völlig unberechtigt erwiesen. Der Rechtspfleger bearbeitet schon heute so schwierige Rechtsgebiete wie das Grundbuchwesen und die Immobiliarzwangsvollstreckung und es kann gesagt werden, daß der solide Durchschnitt der Rechtspfleger dem Volljuristen auf den übertragenen Gebieten nicht oder kaum nachsteht. Besonders gilt dies für die württembergischen Bezirksnotare, die auf Grund ihrer gründlichen Ausbildung durchaus hinreichende Kenntnisse auf dem Gebiete der ihnen übertragenen freiwilligen Gerichtsbarkeit besitzen. Umfassende Kenntnisse auf allen Rechtsgebieten kann auch kaum der Volljurist besitzen.

Bei der Heranziehung des Rechtspflegers zur Bagatellgerichtsbarkeit würde es sich allerdings dringend empfehlen, dessen Ausbildung qualitativ und quantitativ zu verbessern. Wenn der Rechtspfleger in die Stellung als Spruchrichter der niederen Gerichtsbarkeit voll hineinwachsen soll, erscheint eine Verdoppelung der Ausbildungszeit und insbesondere die Verlängerung des fachwissenschaftlichen Lehrgangs auf mindestens 1 1/2 bis 2 Jahre unumgänglich. Der hier erhobene Vorschlag ist übrigens weder unbillig noch ungewöhnlich. Der württembergische Notariatskandidat nimmt seit jeher eine 6 bis 6 1/2 jährige qualifizierte Ausbildung[1)] auf sich und es unterliegt keinem Zweifel, daß nicht zuletzt hierauf die gute Bewährung dieses Berufsstandes sowie sein Ansehen und seine große Anziehungskraft beruhen. Ferner müssen an die Auswahl des Rechtspflegernachwuchses strenge Anforderungen gestellt werden. Auch darf nur den tüchtigsten und qualifiziertesten Rechtspflegern der Zugang zum Amte des Spruchrichters offen stehen, das dann die höchste Stufe ihrer Laufbahn bilden würde. Es dürfte sich deshalb empfehlen, die Ablegung einer besonderen, zusätzlichen Staatsprüfung zur Voraussetzung des Spruchrichteramtes zu machen. Ferner muß ein bestimmtes Mindestalter verlangt werden. Der Rechtspfleger würde dann erst im mannbaren Alter über die Belange seiner Mitmenschen richterlich entscheiden.

Was die gründlichere Ausbildung des Rechtspflegers den Staat zusätzlich kosten würde, käme der Rechtspflege wieder reichlich zugute. Dem so ausgebildeten Rechtspfleger könnten auch auf den übrigen Rechtspflegegebieten weitere Angelegenheiten zur selbständigen Wahrnehmung übertragen werden. Die Heranziehung der Rechtspfleger zu spruchrichterlichen Aufgaben hätte den Vorteil, daß

---

1) Vgl. oben S. 114 Anm. 2.

die in den Kreisen der gehobenen Beamten schlummernden Gaben und Begabungen ausgenutzt würden. Der Rechtspfleger würde die Übertragung als Anreiz beruflichen Aufstiegs und als Krönung seiner Laufbahn empfinden. Sein Selbstbewußtsein und seine Arbeitsfreudigkeit würden gesteigert. Der Umstand, daß der Rechtspfleger sich als staatlicher Friedensrichter bewährt hat, ohne hierzu besonders geschult worden zu sein, ist ein erneutes Zeugnis für die wertvollen Kräfte, die in dieser Beamtenschicht vorhanden sind.

Dem Einwand, die Pflicht des Staates zur Rechtsschutzgewährung verlange auch in den kleinsten Streitigkeiten ein mit Volljuristen besetztes Gericht, ist entgegenzuhalten, daß auch im Zivil- und Strafprozeß das Prinzip der Ökonomie gilt. Bei kleineren Streitigkeiten wird nie und nirgends der gleiche Apparat aufgeboten und nicht die gleiche Arbeitskraft aufgewandt wie bei bedeutsamen Rechtssachen. Es ist deshalb Schetter[1] zuzustimmen, wenn er hinsichtlich der Bagatellsachen ausführt: "Es wäre unangemessen und irrational, für die schwierigen Strafrechtsfälle die gleiche Arbeitskraft einzusetzen, wie für eine Übertretung oder ein einfaches Vergehen, und Lappalien des täglichen Lebens der Weisheit eines gelehrten Richters zu unterziehen." Eine Übertragung wäre nur dann rechtspolitisch verfehlt, wenn dadurch die Güte der Rechtsprechung ernstlich absinken würde. Dies ist aber, wie uns die Erfahrungen der Friedensgerichtsbarkeit lehren, nicht zu besorgen. Das muß umso mehr gelten, wenn man dem Rechtspfleger die vorgeschlagene Ausbildung zukommen läßt und nur die qualifiziertesten Kräfte zu Bagatellrichtern macht. Deshalb kann auch dem Einwand, eine besondere Bagatellgerichtsbarkeit benachteilige die ärmeren Bevölkerungsschichten, keine Bedeutung beigemessen werden, ganz abgesehen davon, daß der Bagatellcharakter einer Rechtssache nur ausnahmsweise im Zusammenhang mit der wirtschaftlichen Stellung der Beteiligten steht.

Den Bedenken, die Entziehung der Bagatellgerichtsbarkeit entfremde den Richter dem Volke, kann gleichfalls kein großes Gewicht beigemessen werden. Dem Richter verbleibt in dem ihm vorbehaltenen Zuständigkeitsbereich noch reichlich Gelegenheit, Fühlung mit dem Volke zu wahren. Auch zu Beginn der kleinen Justizreform wurden diese Bedenken erhoben. Heutzutage wird aber kaum mehr ernstlich behauptet, daß durch die Zwischenschaltung der Rechtspfleger der Amtsrichter dem Volke entfremdet sei. Gleichwohl ist nicht zu verkennen, daß die Richter immer mehr den ihnen entzogenen Rechtsmaterien - insbesondere dem Grundbuch-, Nachlaß- und Vormundschaftswesen - entfremdet werden. Gerade auch aus diesem Grunde erscheint es notwendig, den jungen Richter neben dem Rechtspfleger zunächst in der Friedens-

---

1) RPfl 49/153.

gerichtsbarkeit, in der auch die Aufgaben der freiwilligen Gerichtsbarkeit wahrgenommen würden, tätig werden zu lassen. Dieser könnte dann zunächst auf dem Gebiet der Bagatellgerichtsbarkeit und der freiwilligen Gerichtsbarkeit Erfahrungen sammeln. Allerdings müßte der Großteil der Stellen dieser Friedensgerichtsbarkeit in der Hand der Rechtspfleger bleiben, da sonst eine Entlastung nicht spürbar würde.

II. Für die Frage, in welcher Form die Übertragung vorgenommen werden soll, ist vor allem die Erwägung maßgeblich, daß dem Rechtspfleger als nichtrichterlicher Vorschaltinstanz ein Großteil der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit vorenthalten bleiben müßte. In Zivilsachen könnte er nur über geringfügige Streitigkeiten entscheiden[1]; in Strafsachen könnte er nur im Bereich der Übertretungen tätig werden[2]. Die Befugnis, Freiheitsstrafen auszusprechen, könnte ihm nicht übertragen werden[3]. Gerade aber auch in der Strafgerichtsbarkeit ist die Entlastung des Richters dringend vonnöten, da durch das Anschwellen der Verkehrsdelikte der Geschäftsanfall lawinenartig zugenommen hat[4].

Im übrigen hätte die Ausformung des Rechtspflegers zum verfassungsrechtlichen Richter die erfreuliche Nebenwirkung, daß seine Entscheidungen beim nächst höheren Gericht angefochten werden könnten, da dies nicht gegen das Verbot der Richterentziehung verstoßen würde. Wie wir gesehen haben ist das Rechtspflegergesetz dagegen gezwungen, die Zuständigkeit des Rechtspflegers als eine zusätzliche auszugestalten, da der Rechtspfleger heutzutage kein richterliches Organ ist. Der Rechtspfleger darf de lege lata den Amtsrichter als "gesetzlichen Richter" nicht verdrängen. Die Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen des Rechtspflegers müssen heute zunächst an den Amtsrichter gehen[5].

Der Gesetzgeber könnte fernerhin ungehindert weitere Rechtspflegegebiete auf den Rechtspflegerrichter übertragen, denn er müßte nicht mehr darauf Bedacht nehmen, echte Rechtsstreitigkeiten auszunehmen. Er könnte dann

---

1) Vgl. oben S. 148 ff.
2) Vgl. oben S. 150 f.
3) Vgl. oben S. 151.
4) Zwar ist zu bedenken, daß nach den Plänen der Kommision für die große Strafrechtsreform die meisten Übertretungen zu Ordnungswidrigkeiten umgewandelt werden sollen, was zugleich mit einer spürbaren Entlastung der Strafgerichte verbunden sein würde. Doch dürfte auch dann noch der Geschäftsanfall des Strafrichters viel zu groß sein.
5) Vgl. oben S. 144 Anm. 4.

unbeschränkt justizpolitischen Erfordernissen genügen. Umgekehrt wäre es dann in Sachen der niederen Gerichtsbarkeit durchaus tragbar, den Rechtsgang beim nächst höheren Gericht abzuschließen. Dem Rechtsunterworfenen stünden ja hier 2 gerichtliche Instanzen zur Verfügung. Es empfiehlt sich deshalb, den Rechtspfleger zum grundgesetzlichen Richter auszugestalten. Nur so kann ihm ein bedeutender Bereich der niederen Gerichtsbarkeit in Zivil- und Strafsachen zur eigenen Wahrnehmung übertragen werden und nur so kann eine spürbare Entlastung des rechtsgelehrten Richters eintreten[1].

Dagegen erscheint es mir wenig zukunftsträchtig, den Rechtspfleger in der streitigen Gerichtsbarkeit nur als Richtergehilfe (Sachbearbeiter) ohne eigene Entscheidungskompetenz heranzuziehen. Es entspricht einer durchaus gesunden Entwicklung, daß sich in der Rechtspflege das "Sachbearbeiterprinzip" nicht in der gleichen Weise durchgesetzt hat wie in der Verwaltung. Es ist nicht zu verkennen, daß das Sachbearbeitersystem mitursächlich ist für die Aufblähung, die Schwerfälligkeit und die teilweise vorhandene Verantwortungsscheu in der öffentlichen Verwaltung. In der Rechtspflege ist grundsätzlich jeder sein eigener Sachbearbeiter und trägt für seine Tätigkeit nach innen und außen die alleinige Verantwortung. Das stärkt und erhält das Verantwortungsbewußtsein, die Verantwortungsfreude und das Ansehen und drosselt die Jagd nach Führungsposten, die - vermeintlich - ein Ausruhen auf der Leistung anderer ermöglichen.

---

1) Es wäre daran zu denken, dem Rechtspflegerrichter in Zivilsachen die Streitentscheidungsbefugnis bis zu einem Streitwert von ca. 500.- DM und in Strafsachen die Entscheidungsbefugnis in Übertretungs- und großenteils auch in Vergehenssachen zu übertragen.